كتمان السر وإفشاؤه

في الفقه الإسلامي

شريف بن أدول بن إدريس

النفائس
والتوزيع

كتمان السر وإفشاؤه

في الفقه الإسلامي

الطبعة الأولى
١٤١٨هـ/١٩٩٧م

دار النفائس
للنشر والتوزيع

العبدلي - مقابل عمارة جوهرة القدس
ص.ب : ٢١١٥١١ عمان ١١١٢١ الأردن
هاتف : ٤٠ ٣٩ ٦٩ ـ فاكس : ٤١ ٣٩ ٦٩

بسم الله الرحمن الرحيم

الشكر والتقدير

أتقدم بالشكر والتقدير إلى أستاذي الفاضل الدكتور عبد المعز عبد العزيز حريز، الذي تفضل بالإشراف على هذه الرسالة، الذي قدم لي التوجيهات والنصائح السديدة.

كما أتقدم بالشكر الجزيل لأستاذيّ الكريمين الفاضلين:

- الأستاذ الدكتور ياسين أحمد ابراهيم درادكة .
- الدكتور عارف خليل أبو عيد .

على تكرمهما بقبول مناقشة هذه الرسالة وإبداء الملاحظات القيمة والتوجيهات النافعة.

وأقدم خالص شكري وامتناني لكل من تتلمذت على يديه أو قدم لي النصح والعون في كلية الشريعة بالجامعة الأردنية، كما أتوجه بالشكر الوافر لكل من ساعدني في إتمام هذه الرسالة.

وصلى الله على سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم، والحمد لله رب العالمين.

الملخص

كتمان السر وإفشاؤه في الشريعة الإسلامية

لقضية كتمان السر وإفشائه أبعاد مختلفة: منها بعد إنساني واجتماعي واقتصادي وتكنولوجي وطبي وقانوني وعسكري. وإفشاء السر في حياة الإنسان، لا يعتبر فقط نوعا من الخيانة، بل أبعد من ذلك، فهو جريمة خطيرة ماسة بحرية الإنسان ونظام الدولة وسلامتها. لذلك تحولت هذه القضية في الوقت الحاضر من النظرية الأخلاقية إلى النظرية التشريعية.

ويتركز هذا البحث على ما يتعلق بالأسرار، ويحاول مقارنة الموضوعات المتعلقة بها من الناحية اللغوية والتاريخية والواقعية والاقتصادية والقانونية والجزائية. وتحتوي هذه الرسالة على خمسة فصول وخاتمة، وسأتناول فيها الموضوعات الآتية:

- مفهوم السر والكتمان والإفشاء.
- أنواع الأسرار.
- أركان جريمة إفشاء السر وحكمه.
- الأحوال التي تنقضي فيها السرية.
- عقوبة إفشاء السر .

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، ﴿عَالِمُ غَيْبِ السَّمَاوَاتِ وَالأَرْضِ إِنَّهُ عَلِيمٌ بِذَاتِ الصُّدُورِ﴾ [فاطر: ٣٨]، ﴿وَعِندَهُ مَفَاتِحُ الْغَيْبِ لاَ يَعْلَمُهَا إِلاَّ هُوَ وَيَعْلَمُ مَا فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَمَا تَسْقُطُ مِن وَرَقَةٍ إِلاَّ يَعْلَمُهَا وَلاَ حَبَّةٍ فِي ظُلُمَاتِ الأَرْضِ وَلاَ رَطْبٍ وَلاَ يَابِسٍ إِلاَّ فِي كِتَابٍ مُّبِينٍ﴾ [الأنعام: ٥٩]، والصلاة والسلام على سيدنا وحبيبنا محمد ﷺ أرسله ربه لإتمام مكارم الأخلاق، وعلى أصحابه وتابعيهم بإحسان إلى يوم الدين.

وبعد:

فإن السر يولد بمولد الإنسان، وهو جزء من حياته (أو من الممكن أن نقول، هو جزء من الإنسان). وقد احترم الإسلام سرية الإنسان في حياته وبعد مماته، كما احترم حريته في اختيار حياته داخل حدود الشريعة.

وكتمان السر في الإسلام هو من الأخلاق الحسنة المنبثقة من الإيمان الراسخ، قبل أن يكون قانونا محددا معاقبا لمن يخالفه كحال سائر المنهيات في الشريعة.

وإذا كان الزمان يمر...، فتزداد سرية الإنسان بمرور الزمان، وتزداد حاجاته إلى الكتمان، لازدياد نوعيتها وتنوع مصالحها ومفاسدها. مما يجبر دول العالم على ترتيب السر في قوانينها، حتى تسير أمور الأمة والدولة في أحسن ترتيب وتنظيم.

وإذا كان الإنسان الواحد، شديد الحاجة إلى ترتيب أموره ومعاقبة من ينتهك حرماته وأسراره، فتكون الدولة أحوج إلى ذلك، لأن ضرره أعم وأكثر ويمس الأمة بأسرها.

وهذا الجزء من المبررات الكثيرة هو الذي أدى بالباحث إلى خوض هذا الموضوع - طالبا العون من اللّه تعالى - ليتعرف على بعض الحقائق المتعلقة بالأسرار وأحكامها من خلال النصوص الشرعية وروحها، ومن خلال الوقائع المعاصرة الحيوية والقوانين الوضعية المطبقة في بعض البلدان.

ولإيضاح ذلك فقد قسم الباحث البحث إلى خمسة فصول وخاتمة:

الفصل الأول: في مفهوم السر والألفاظ ذات الصلة:

المبحث الأول: مفهوم السر.

المبحث الثاني: مفهوم الكتمان.

المبحث الثالث: مفهوم الإفشاء.

المبحث الرابع: الألفاظ ذات الصلة

الفصل الثاني: في أنواع الأسرار:

المبحث الأول: الأسرار الفردية.

المبحث الثاني: الأسرار الزوجية.

المبحث الثالث: الأسرار المهنية.

المبحث الرابع: الأسرار الابتكارية.

المبحث الخامس: أسرار الدولة.

الفصل الثالث: في أركان وحكم إفشاء السر:

المبحث الأول: أركان جريمة إفشاء السر.

المبحث الثاني: حكم إفشاء السر.

الفصل الرابع: في انقضاء السرية:

المبحث الأول: الشهادة.

المبحث الثاني: إعلان المواليد والوفيات.

المبحث الثالث: الحسبة.

المبحث الرابع: الجباية في الزكاة.

المبحث الخامس: جرح الشهود والرواة.

المبحث السادس: الاستفتاء.

المبحث السابع: إفشاء السر للمصلحة العامة.

المبحث الثامن: رضى صاحب السر بإفشائه.

المبحث التاسع: وفاة صاحب السر.

الفصل الخامس: في الآثار المترتبة على إفشاء السر:

المبحث الأول: عقوبة إفشاء السر.

المبحث الثاني: الضمانات المالية لإفشاء السر.

سبب اختيار الموضوع:

١. رغبتي في التعرف على المسائل المتعلقة بالأسرار وحكمها في الشريعة الإسلامية.

٢. عدم وجود بحث مستقل في هذا الموضوع يتناول جميع جوانبه، خصوصا في الصورة التشريعية التي يمكن تطبيقها في الوقت الحاضر.

٣. موضوع الأسرار، ذو أهمية بالغة في القانون الدولي العام والخاص، واهتم الباحثون ببحثه مستندين إلى نص القانون الوضعي، وأود أن أظهر هذا الموضوع بجهدي المتواضع في الصورة التشريعية الإسلامية مستندا إلى النصوص الشرعية وروحها والقواعد الشرعية.

الجهود السابقة:

في حدود اطلاعي لم أجد بحثا مستقلا يخص هذا الموضوع في الشريعة الإسلامية بالصورة الكاملة ويتناول جميع جوانبه ويلم شتاته، بل لم أجد أحداً اهتم بهذا الموضوع اهتماماً كافياً من العلماء المتقدمين والمتأخرين. وإذا نظرنا إلى خطورة السر في وقتنا الحاضر، فلا مجال للشك على أهمية هذا الموضوع ببحث وبيان أحكامه من المنظور الإسلامي .

قد تناول العلماء الأوائل هذا الموضوع بوصفه موضوعاً أخلاقياً عاماً في كتب الأخلاق، غير أنهم لم يبينوا حدوده ونوعيته في صورة فقهية محددة. من هؤلاء العلماء: الإمام الغزالي في كتابه إحياء علوم الدين، والإمام الماوردي في كتبه: كتاب آداب الدنيا والدين، وكتاب نصيحة الملوك، وكتاب تسهيل النظر وتعجيل الظفر في أخلاق الملك وسياسة الملوك، والجاحظ في رسائله.

وأما علماؤنا المعاصرون، فقد يلمسون بعض الجوانب من هذا الموضوع في كتبهم، ومنهم:

- الدكتور محمد راكان الدغمي، في كتابه حماية الحياة الخاصة في الشريعة الإسلامية، تكلم المؤلف عن بعض الجوانب المتعلقة بالأسرار الفردية

واحترامها في الشريعة الإسلامية.

-الدكتور محمد راكان الدغمي، في كتابه "التجسس وأحكامه في الشريعة الإسلامية"، وعبد اللّه علي سلامة محمد المناصرة، في كتابه، "الاستخبارات العسكرية في الإسلام"، وطارق بن محمد الخويطر في كتابه "عقوبة التجسس في الشريعة الإسلامية"، تكلم هؤلاء الفضلاء عن حكم الجاسوس وهو المفشي لأسرار الدولة، ولم يتناول نوعية أسرار الدولة التي يحظر إفشاؤها.

– فقد أصدر مجمع الفقه الإسلامي الفتاوى المتعلقة بالسر الطبي في دورة مؤتمره الثامن المنعقد ببندر سيري باجوان، عاصمة بروناي دار السلام، تكلم فيه عن تعريف السر والقاعدة الشرعية التي يتقيد بها الأطباء في حالة الإفشاء.

وهناك الكتب القانونية والرسائل الجامعية الكثيرة تعالج جزءا من هذا الموضوع ويمكن للقارئ الرجوع إليها (١).

منهج البحث:

١– الرجوع إلى المصادر الأصلية من كتب الأخلاق والفقه واستقراء النصوص المتعلقة بالموضوع وجمعها وتحليلها.

٢– الاستئناس بكتب المعاصرين وتقسيماتهم، لأنهم يتكلمون عن هذا الموضوع بصورته العصرية والمحددة.

(١) ومنها: كتاب الحماية الجنائية لأسرار المهنة، لأحمد كامل السلامة، رسالة دكتوراة، وكتاب الحماية الجنائية لأسرار الأفراد في مواجهة النشر، لطارق أحمد، وكتاب السرية المصرفية، اصدره اتحاد المصارف العربية، والسر الطبي لعبد السلام الترمانيني، مطبوع في مجلة الحقوق والشريعة، جامعة الكويت، العدد الثاني سنة ١٩٨١م، وغيرها من الكتب والبحوث في هذا الموضوع.

٣- توثيق المعلومات المسجلة في هذا البحث، وردها إلى مصادرها الأصلية المأخوذة منها.

٤- عزو الآيات القرآنية وتخريج الأحاديث النبوية.

وإني أضرع إلى اللّه عز وجل أن يوفقني في بحث هذا الموضوع بشكل متكامل. وأسأله تعالى أن يكون جهدي هذا خالصا لوجهه الكريم، وأن يجعله بداية لي في طلب العلم والمعرفة، وأن يكون في ميزان حسناتي يوم القيامة، وأخيرا فإن الكمال لله تعالى وحده، والنقص سمة من سمات البشر، فإن أصبت فمن توفيق اللّه وعونه، وإن أخطأت فمن نفسي، وأسأل اللّه العفو والمغفرة.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

الفصل الأول
في مفهوم السرّ والألفاظ ذات الصلة

المبحث الأول
مفهوم السرّ

السر لغة:

جاء في مادة (س ر ر): أن السـرّ: مـا أخفيـتَ وكتمـتَ وهـو خـلاف الإعلان ويستعمل في المعاني والأعيان . والجمع: أسـرار، وقولـك: (أسـررتُ الحديثَ إسرارا) أي أخفيته. وأما معنى السرّ في قوله تعالى ﴿ **فَإِنَّـهُ يَعْلَـمُ السِّـرَّ وَأَخْفَى**﴾ [طه: ٧]، قيل: السرّ ما أضمرته في نفسك، وأخفـى منـه مـا ستفعله ولا يخطر ببالك. وقيل: السرّ ما تتكلم به في خفاء، وأخفى منه ما أضمرته في نفسك و لم تتكلم به. والقول الأول في الآيـة أبلـغ(١). وقـال ابـن منظـور أن السريرة: كالسرّ، والجمع السرائر .ونقلـه عـن الليـث بـالتفريق بـأن السـرّ مـا أسررْتَ به، والسريرة: عمل السرّ من خير أو شر(٢).

السر اصطلاحا:

جاء في فتاوى مجمع الفقه الإسلامي بيان لمعنى السرّ بأنه (هـو مـا يفضـي

---

(١) ابن منظور، أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم الأفريقي المصري، لسان العـرب،الطبعـة الثالثة، دار الصادر، ١٤١٤هـ-١٩٩٤م،(٣٥٦/٤)، المقـري، أحمـد بـن محمـد بـن علـي الفيومي (ت٧٧٠هـ)، المصباح المنير،دار الفكر بيروت،(ص٢٧٣)، السمين الحلبي، أحمد بـن يوسف(ت٧٥٦هـ)، عمدة الحفاظ في تفسير أشرف الألفـاظ، الطبعـة الأولى، عـالم الكتـب بيروت، ١٩٩٣م ،(٢/ ٢١٦-٢١٧) .

(٢) ابن منظور، لسان العرب،(٣٥٦/٤).

به الإنسان إلى آخر مستكتما إياه من قبل أو من بعد، ويشمل ما حفت به قرائن دالة على طلب الكتمان إذا كان العرف يقضي بكتمانه، كما يشمل خصوصيات الإنسان وعيوبه التي يكره أن يطلع عليها الناس)[1].

شرح التعريف:

قوله (ما): الموصولة جنس في التعريف، تشمل كل الأنباء أو المعلومات ماديا أو معنويا.

وقوله (**يفضي به الإنسان إلى أخر مستكتما إياه** ....إلى أخره) أي يشترط في المعلومات التي تفضى لآخر أن تكون مستكتما بها إما بطلب كتمانها صراحة، أو بالقرائن بأن العرف الجاري يقتضي كتمانها . وقوله (**يفضي به**) مشعر بأن طريق الاطلاع يتقيد بالإفضاء الكلامي وهذا ليس بابه فقد تكون معرفة السرّ عن طريق الإخبار من صاحب الخبر نفسه أو من غيره، وقد تكون معرفته بغير الإخبار كالنظر أو اللمس وغير ذلك من أسباب المعرفة.

وقوله (**كما يشمل خصوصيات الإنسان وعيوبه التي يكره أن يطلع عليها الناس**) هذا تمثيل لما يحتفي به الكلام من قرائن دالة على الكتمان ولو من غير تصريح.

رأي الباحث في التعريف: عرف السر بنقل الإنسان له مع الكتمان، هذا غير دقيق، لأن السرّ قد لا ينقل ويبقى حبيس ذهن صاحبه.

وورد أيضا في معجم لغة الفقهاء تعريف آخر للسر جاء فيه هو (**ما يكتمه الإنسان في نفسه**) [2].

---

(١) فتاوى مجمع الفقه الإسلامي، السر في المهن الطبي، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، العدد العشرون، السنة الخامسة، (رجب-شعبان-رمضان ١٤١٤هـ، يناير-فبراير-مارس ١٩٩٤م)،(ص٢٠٧).

(٢) محمد رواس قلعجي و د.حامد صادق قنيبي، معجم لغة الفقهاء عربي-انجليزي، الطبعة الأولى، دار النفائس، ١٤٠٥هـ-١٩٨٥م، (ص٢٤٣).

ويُـرَدُّ عليه أنه غير جامع؛ لحصره الكتمان في الشخصية الحقيقية، والكتمان قد يتحقق في الشخصية الاعتبارية كما هو في الحقيقية، ككتمان أسرار الشركات الصناعية وغيرها.

التعريف المختار:

عرف الباحث السر بأنه: (هو ما يقوم في الذهن مقيدا بوجوب الكتمان).

(ما) الموصولة جنس في التعريف.

(يقوم في الذهن) شامل لكل ما يتصور وجوده في الذهن الإنساني كشخصية حقيقية أو اعتبارية ولا مانع من إدخال حافظة الحاسب الإلكتروني في مدلول لفظ ذهن.

ولا يرد هنا أن السر قد يكون في أوراق ومستندات، غير أن وجوده الأولي يكون ذهنيا ووسيلة الحفاظ عليه يكون بالمستندات وغيرها فكان التعريف بأوليته أولى من ربطه بوسيلة حفظه.

(**مقيدا بوجوب الكتمان**) قيد في التعريف، يخرج كل ما لم يقيد بعدم وجوب الكتمان، ووجوب الكتمان إما بالتصريح أو القرينة.

السر في القانون :

هناك بعض الصعوبة في تحديد معنى السرّ قانونيا. فرأى البعض أن السر هو (**كل ما يضر إفشاؤه بالسمعة أو بالكرامة**)، غير أن البعض الآخر يرى أن النبأ يصح أن يعد سرا، ولو كان ليس مشينا بمن يريد كتمانه، وإنما يلزم على أية حال أن يكون من شأن البوح به أن يلحق ضررا بشخص ما

بالنظر إلى طبيعة النبأ أو إلى ظروف الحال، ويستوي أن يكون الضرر أدبيا أو ماديا [(١)].

وعرف الفقه الإيطالي السر بأنه صفة تُخلع على موقف أو مركز أو خبر أو عمل، مما يؤدي إلى وجود رابطة تتصل بهذا الموقف أو المركز أو الخبر بالنسبة لمن له حق العلم به وبالنسبة لمن يقع عليه الالتزام بعدم إفشائه. كما يتجه الرأي الغالب في إيطاليا إلى تعريف السر بأنه (علاقة بين شخص ما ومعرفة شيء أو واقعة ما، وهذه علاقة تتطلب التزاما من هذا الشخص بعدم إفشاء السر، كما تقتضي منه أيضا العمل على منع الغير من معرفة هذا السر)[(٢)].

وهناك توجه في القضاء الفرنسي إلى عد النبأ سرّا، ولو كان شائعا بين الناس، ولكنه غير مؤكد أما متى تأكد للجمهور فقد زالت عنه صفة السرّ[(٣)].

واتفق القانون مع الشريعة الإسلامية في أن السرّ لا يشترط فيه طلب كتمانه صراحة بل يُكتفى بالقرائن بأن السرّ قد وصل إلى الأمين بحكم ممارسة مهنته أو صناعته، ولو لم يطلب صاحبه صراحة كتمانه. أو حتى ولو كان هو نفسه لا يدري به، كطبيب يكتشف بمريضه مرضا دفينا لا يدري هو حقيقته، أو كمحام يقتنع من الاطلاع على الأوراق بمسؤولية موكله، ولو لم يرض هذا الأخير أن يقر له بها [(٤)].

---

(١) رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، الطبعة الثامنة،دار الفكر العربي مصر،١٩٨٥م، (ص٢٩٢).

(٢) أحمد كامل سلامة، الحماية الجنائية لأسرار المهنة، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٨٨م،(ص٣٧).

(٣) رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال،(ص٢٩٢).

(٤) فتاوى مجمع الفقه الإسلامي، السر في المهن الطبي، (ص٢٠٧)، رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال،(ص٢٩٢).

المبحث الثاني

مفهوم الكتمان

الكتمان لغة:

الكتمان من كتم: وهو ستر الشيء وتغطيته وهو نقيض الإعلان. وقال بعضهم: الكتم والختم إخوان، أي متقاربان أو بمعنى واحد[1].

الكتمان اصطلاحا:

كتمان السرّ هو عبارة عن إخفاء المعلومات التي تعتبر سرّا وسترها عن الوصول لغيره سواء كان عدوا أم صديقا[2].

ولذلك جاء في المصطلحات العسكرية الحديثة، بأن (الكتمان) معناه: (**إخفاء المعلومات العسكرية الخاصة بقواتها وأسلحتها وتنظيمها وتجهيزها وقيادتها وحركاتها، والخاصة بطبيعة الأرض في بلدنا أيضا، عن العدو والصديق، وعدم إفشاء الأسرار العسكرية لكل إنسان مهمة كانت أم غير مهمة، وصغيرة كانت أم كبيرة، وتافهة كانت أم خطيرة، وعدوا كان أم صديقا**) [3].

(١) السمين الحلبي، عمدة الحفاظ،(٣٣٢/٣)، ابن منظور، لسان العرب،(٥٠٦/١٢).
(٢) محمود شيت خطاب، دروس في الكتمان من الرسول القائد، دار الإرشاد،٩٦٩م،(ص١١).
(٣) محمود شيت خطاب، دروس في الكتمان من الرسول القائد،(ص١١).

المبحث الثالث

مفهوم الإفشاء

الإفشاء لغة:

الإفشاء لغة من فشا خبره يفشوا فشوّا وفشيّا: انتشر وذاع، وفشا الشيء يفشو فشوّا إذا ظهر، وهو عام في كل شيء، ومنه إفشاء السر [١].

الإفشاء اصطلاحا:

الإفشاء هو إطلاع الغير على السرّ، ويعني ذلك أن الإفشاء في جوهره هو نقل المعلومات، أي أنه نوع من الإخبار [٢].

وأما جريمة إفشاء السرّ نعرّفها بأنها: (تعمد الإفضاء بسر من شخص ائتمن عليه في غير الأحوال التي توجب فيها الشريعة الإسلامية الإفضاء أو تجيزه) [٣].

---

(١) ابن منظور، لسان العرب، (١٥/١٥٥).

(٢) منير رياض حنا، المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة، دار المطبوعات الجامعية، إسكندرية،١٩٨٩م، (ص١٦٠).

(٣) هناك أحوال يجب فيها الإفشاء أو يجوز، كالشهادة وجرح الشهود .. وسنتكلم على الوجه التفصيلي في الفصل الرابع. وقد عرفت جريمة إفشاء السرّ في القانون بأنها (تعمد الإفضاء بسر من شخص ائتمن عليه بحكم عمله أو صناعته في غير الأحوال التي يوجب القانون الإفضاء أو يجيزه)، رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، (ص٢٩٠) .

المبحث الرابع

الألفاظ ذات الصلة

[١] التجسس :

التجسس لغة:

التجسس من الجسّ، والجسّ معناه اللمس باليد. ومن الجسّ: جس الخبر ومنه التجسس. وجسّ الخبر وتجسّسه: بحث عنه وفحص.

والتجسّس: بالجيم: التفتيش عن بواطن الأمور، واكثر ما يقال في الشرّ.

والجاسوس: صاحب سرّ الشرّ، والناموس: صاحب سرّ الخير. **والجاسوس:** العين يتجسس الأخبار ثم يأتي بها [١].

التجسس اصطلاحا:

ذكر القرطبي في تفسيره: أن التجسس بالجيم هو: (البحث عما يكتم عنك)[٢].

وعرف الخرشي الجاسوس بأنه: (هو الشخص الذي يطلع على عورات المسلمين وينقل أخبارهم للعدو) [٣].

---

(١) ابن منظور ، لسان العرب،(٣٧/٦).

(٢) القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري،الجامع لأحكام القرآن، دار الفكر بيروت،(٣٣٣/١٦).

(٣) الخرشي، ابو عبد الله محمد الخرشي، الخرشي علي خليل، دار الفكرللطباعة والتوزيع، (١١٩/٣).

ويتضمن تعريف الخرشي عنصرين أساسيين للجاسوس:

العنصر الأول: الاطلاع على عورات المسلمين وهو البحث والتفتيش عما يخفى من الأخبار والمعلومات السرية للاستفادة منها في تقوية الدفاع العسكري أو رفع المستوى التكنولوجي.

والعنصر الثاني: نقل الأخبار أو المعلومات لجهة مهتمة بهذه المعلومات كالعدو. ونقل الأخبار في ذاته هو إفشاء السر الذي سنتكلم عنه في هذا البحث.

وأما العنصر الأول وهو البحث والتفتيش للحصول على المعلومات السرية الذي هو من أهم عناصر التجسس ليس من موضوعنا وقد تكلم فيه كثير من الفقهاء المتقدمين والمحدثين في كتبهم (١).

[٢] الغيبة:

الغيبة لغة:

الغيبة من الاغتياب، واغتاب الرجل صاحبه اغتيابا إذا وقع فيه، وهو أن يتكلم خلف إنسان مستور بسوء، أو بما يغمه لو سمعه وإن كان فيه، فإن كان صدقا فهو غيبة؛ وإن كان كذبا فهو البهت والبهتان؛ ولا يكون ذلك إلا من ورائه، والاسم: الغيبة. وفي التنزيل العزيز: ﴿وَلَا يَغْتَب بَّعْضُكُم بَعْضًا﴾ [الحجرات:١٢] ؛ أي لا يتناول رجلا بظهر الغيب بما يسوءه مما هو فيه (٢).

(١) نقول: لا بد من التنبيه بأن الفقهاء حينما يتكلمون عن مشروعية التجسس فالمراد بها التجسس لصالح الدولة الإسلامية وحفظ الأمن داخل حدود الدولة وكذلك عما تمارسه الدولة من التجسس خارج الدولة الإسلامية للأغراض العسكرية أوالحربية أوالسياسية استثناء من القاعدة العامة .وأما في غير ذلك فالتجسس محرم وهو الأصل المقرر شرعا كما ورد في القرآن والسنة النبوية.

(٢) ابن منظور ، لسان العرب،(٦٥٦/١).

الغيبة اصطلاحا:

هي ذكرك أخاك بما يكره، وهذا ما عرفه الرسول ﷺ لصحابته في الحديث المروي عن أبي هريرة رضي اللّه عنه قال: « أتدرون ما الغيبة؟ » قالوا: «اللّه ورسوله أعلم »، قال: «ذكرك أخاك بما يكره » قيل: «أفرأيت إن كان في أخي ما أقول؟ » قال: «إن كان فيه ما تقول فقد اغتبته، وإن لم يكن فيه ما تقول فقد بهته » (1).

وقد فصل الغزالي هذا التعريف بقوله: اعلم أن حد الغيبة أن تذكر أخاك بما يكرهه لو بلغه سواء ذكرته بنقص في بدنه أو نسبه أو في خلقه أو في فعله أو في قوله أو في دينه أو في دنياه، حتى في ثوبه وداره ودابته(2).

وتتضمن الغيبة إفشاء للسر فيما إذا كان الأمر المكروه الذي يذكر به الغير في غيابه من الأمور الخفية، أو مما يطلب صاحبه كتمانه.

وقال الجاحظ في رسائله: (وكل سر في الأرض إنما هو خبر عن إنسان وطوي عن إنسان، فله في الغيبة أكثر الحظ، وجلها كلفة لا ضرورة) (3).

[٣] النميمة:

النميمة لغة:

النميمة من (نمم) والنمّ معناه التوريث والإغراء ورفع الحديث على وجه

---

(١) أخرجه مسلم، (كتاب الآداب، البر والصلة، باب تحريم الغيبة، حديث رقم: ٦٥٣٦)، صحيح مسلم بشرح النووي، الطبعة الأولى، دار المعرفة، بيروت، ١٤١٤هـ-١٩٩٤م، (٣٥٨/١٦).

(٢) الغزالي ، إحياء علوم الدين،(٢٩٢/٣).

(٣) الجاحظ، أبو عثمان عمرو بن بحر الجاحظ، رسالة الجاحظ، دار النهضة بيروت، ١٩٨٣، (ص٢١٣).

الإشاعة والإفساد، وقيل: تزيين الكلام بالكذب [1].

النميمة اصطلاحا:

النميمة هي نقل الكلام بين الناس على جهة الإفساد [2].

النميمة عند الغزالي أوسع من ذلك، فقال في حدها: (اعلم أن اسم النميمة إنما يطلق في الأكثر على من ينم قول الغير إلى المقول فيه، كما تقول: فلان كان يتكلم فيك بكذا وكذا. وليست النميمة مختصة به بل حدها كشف ما يكره كشفه، سواء كرهه المنقول عنه أو المنقول إليه أو كرهه ثالث. سواء كان الكشف بالقول أو الكتابة أو بالرمز أو بالإيماء. وسواء المنقول من الأعمال، أو من الأقوال وسواء كان ذلك عيبا ونقصا في المنقول عنه، أو لم يكن. بل حقيقة النميمة **إفشاء السر**، وهتك الستر عما يكره كشفه.) [3].

وقد صرح الغزالي بأن النميمة في حد ذاتها هي إفشاء السر، لأن نقل الكلام هو إفضاء المعلومات المسموعة من شخص إلى شخص آخر مع تقدير بأن الثاني لم يعلم هذه المعلومات من قبل.

وقال الماوردي: (وإظهار الرجل سرّ غيره أقبح من إظهاره سرّ نفسه لأنه يبوء بإحدى وصمتين: الخيانة إن كان مؤتمنا، أو **النميمة** إن كان مستودعا) [4]

ويترتب على ذلك بأن كل الدلائل الموجودة في تحريم النميمة هي ذاتها

---

(١) ابن منظور، لسان العرب،(٥٩٢/١٢).

(٢) النووي، محي الدين أبي زكريا يحيى بن شرف، رياض الصالحين من كلام سيد المرسلين، الطبعة الأولى، دار الخير، بيروت، ١٤٠٥هـ-١٩٨٨م،(ص٤٤٤).

(٣) الغزالي، احياء علوم الدين،(٣٠٦/٣).

(٤) الماوردي، أبو الحسن علي البصري، كتاب آداب الدنيا والدين،دار مكتبة الحياة، بيروت ، ١٩٨٧م،(ص٣٠٧).

دلالة على تحريم إفشاء السر. والله أعلم.

[٤] **خيانة الأمانة :**

فالأمانة في اللغة نقيض الخيانة [١] لأنه يؤمن أذاه. ومؤتَمَن القوم: هو الذي يثقون إليه ويتخذونه أمينا حافظا. والأمانة تقع على الطاعة والعبادة والوديعة والثقة والأمان[٢].

والأمن والأمان والأمانة في الأصل مصادر وتجعل الأمانة اسم الحالة التي يكون عليها الإنسان في الأمن تارة، ولما يؤتمن عليه الإنسان أخرى[٣] نحو ﴿وَتَخُونُوا أَمَانَاتِكُمْ﴾[الأنفال: ٨] .

وأما في الاصطلاح لم أجد فيها تعريفا محددا للأمانة، وربما ظهور معناها اللغوي كافٍ للدلالة عليها، وتشمل كل معانيها اللغوية.

والسر أمانة لدى من استودع حفظه، التزاما بما جاءت به الشريعة الإسلامية وهو ما تقضي به المروءة وآداب التعامل [٤]، لأن صاحب السرّ عندما أخبر بأسراره أو أسرار غيره يشعر بأن المُخبر مؤتمن وموثوق به. ولذلك جاء في الحديث عن رسول الله ﷺ «إذا حدّث الرجل الحديث ثم التفت فهي أمانة» [٥] وعنه أيضا «المجالس بالأمانة إلا ثلاثة مجالس: سفك

(١) ابن منظور، لسان العرب،(٢٢/١٣)، السمين الحلبي، عمدة الحفاظ،(٣٨/١).
(٢) ابن منظور، لسان العرب،(٢٢/١٣).
(٣) السمين الحلبي، عمدة الحفاظ،(٣٨/١).
(٤) فتاوى مجمع الفقه الإسلامي، السر في المهن الطبية،(ص٢٠٧).
(٥) أخرجه أبو داود في مسنده (كتاب الآداب، باب في نقل الحديث،حديث رقم: ٤٨٤٧)، سنن أبي داود ،المطبوع مع عون المعبود، الطبعة الثالثة، دار الفكر بيروت، ١٣٩٩هـ-١٩٧٩م، (٢١٦/١٣). أخرجه الترمذي،(أبواب البر والصلة، باب ما جاء أن المجالس بالأمانة، حديث رقم: ٢٠٢٥) قال الترمذي: هذا الحديث حسن. الجامع الترمذي المطبوع في تحفة الأحوذي، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية بيروت،١٤١٠هـ-١٩٩٠م، (٧٩/٦). أخرجه أحمد في مسنده، مسند أحمد، دار صادر بيروت، (٣٢٤/٣).

دم حرام، أو فرج حرام، أو اقتطاع مال بغير حق »[1].

ومقابل ذلك يعتبر إفشاء السرّ خيانة، وهو حرام إذا كان فيه إضرار، ولؤم إن لم يكن فيه إضرار [2].وكلاهما مذموم، وهو فيهما ملوم. ويقول الحسن بن علي رضي اللّٰه عنهما: « إن من الخيانة أن تتحدث بسر أخيك»[3].

---

(١) أخرجه أبو داود،(كتاب الآداب، باب في نقل الحديث، حديث رقم:٤٨٤٨)، سنن أبي داود،(٢١٧/١٣).نقل أبو الطيب عن المناوي قال: إسناده حسن،أبو الطيب أبادي،محمد شمش الحق العظيم آبادي، عون المعبود شرح سنن أبي داود، الطبعة الثالثة، دار الفكر بيروت، ١٣٩٩هـ-١٩٧٩م، (٢١٨/١٣).

(٢) الغزالي، إحياء علوم الدين،(٢٧٨/٣)، الماوردي، كتاب آداب الدنيا والدين،(ص ٣٠٧).

(٣) الغزالي، إحياء علوم الدين،(٢٧٨/٣).

الفصل الثاني
في أنواع الأسرار

ويمكن تقسيم الأسرار إلى أقسام كثيرة باعتبارات متعددة، غير أننا لما أمعنّا النظر في ماهية السر، وجدنا أن حرمة إفشائه مناط بمصلحة أو مفسدة مَنْ يتعلق به السر جلبا أو دفعا. وهذه المفسدة المدفوعة والمصلحة المجتلبة ينظر إليها من زاويتين:

[١] الشخص الذي يتعلق به السر- إما أن يتعلق السر بالشخص الحقيقي وهو الفرد الإنساني، أو أن يتعلق بالشخص الحكمي، كشركة أو مؤسسة أو دولة وغيرها.

[٢] طبيعة المصالح التي تقع عليها الحماية من الشريعة الإسلامية:

أولاً: **الأسرار الخاصة** – وهي التي تقع عليها مصلحة الإنسان الخاصة ومحافظة الشريعة عليها صونا لكرامته واحترام آدميته، وتسمى أيضا بالأسرار الفردية.

ثانياً: **الأسرار العامة** – تحفل الأسرار العامة المتمثلة في المسائل المتعلقة بالمصالح العليا للدولة بقدر من الرعاية والعناية يفوق غيرها، وذلك بقصد المحافظة عليها والاهتمام بصيانتها. وتعتبر الأمر من الأسرار العامة إما بالنص في تحديد ماهية الأسرار العامة أو بالعرف الجاري في تلك الدول . وتتمثل هذه الأسرار في مجالات شتى ومنها الأسرار الاقتصادية والأسرار السياسية والأسرار الإدارية والأسرار الصناعية والابتكارية والأسرار الدفاعية أو أمن الدولة .

وتتعلق هذه الأسرار إما بالشخصية الإنسانية الحقيقية كرئاسة الدولة أو بالشخصية الحكمية كالشركة، والمصانع، والإدارة العامة أو الدفاعية، الخ...ويسمى هذا النوع من الأسرار أيضا بأسرار الدولة.

و الأسرار الخاصة يمكن تقسيمها باعتبار علاقة الأسرار بالفرد، إلى قسمين:

١] **أسرار النفس** – وهي الأسرار التي يعرفها صاحب السر فقط ولا يطلع عليها غيره.

٢] **أسرار الغير** – وهي الأسرار الخاصة للغير التي وصلت إليه عن طريق التعامل والمخالطة مع الناس.

وأسرار الغير يمكن تقسيمها، باعتبار طريقة الحصول عليها إلى:

١] **الأسرار الزوجية والعائلية**- كالذي حصل على أسرار غيره عن طريق الزواج أو بسبب أنه فرد من أفراد الأسرة.

٢] **الأسرار المهنية** – كالذي حصل على أسرار غيره عن طريق مهنته كأن يكون طبيباً يطلع على أسرار مرضاه، أو موظفاً في المصرف يطلع على أسرار العملاء المودعة لدى المصرف.

٣] **الأسرار الاجتماعية** – كالذي يصل إلى أسرار غيره ليس عن طريق الزواج أو أنه فرد من أفراد العائلة ولا عن طريق مهنته ولكن عن طريق المخالطة مع المجتمع كالعلاقة الأخوية أو غيرها.

نظرا لصعوبة التقسيم للأسرار ودخول قسم في الأقسام الأخرى كالأسرار المهنية مثلا، تشمل بعض الأسرار العامة وأسرار الفرد الخاصة إذا حصل الشخص عليها بموجب مهنته أو صناعته، والأسرار العامة أيضا تشمل بعض الأسرار الخاصة بالفرد المعين إذا مست في إفشائها المصالح

العامة للدولة أو إذا صدر القـرار باعتبارهـا أسـرارا للحكومـة ...نظـرا لهـذا وذاك، فالباحث في هذا الفصل سيذكر بعض أنـواع الأسـرار المعروفـة لـدى الباحثين وشراح القانون بعيدا عـن متابعـة التقسـيم المذكـور مـع اسـتعراض الرأي الإسلامي في كل الأنواع .وهذه الأسرار الـتي أراد البـاحث معالجتهـا هي:

الأسرار الفردية، والأسرار الزوجية، والأسرار المهنية، والأسرار الابتكارية والتكنولوجية، وأسرار الدولة.

المبحث الأول

الأسرار الفردية

المطلب الأول: مفهوم الأسرار الفردية

الأسرار الفردية أو ما تسمى بالأسرار الخاصة هي عبارة عن ما يحرص الفرد على إخفائه عن الغير [١] أو الشيء الخفي المكتوم في نفس الفرد وهي تشمل عيوبه وأمراضه التي لا يريد أن يطلع عليها الناس كما تشمل أمواله ومسيرة حياته.

الأسرار الفردية تنبع من الحياة الخاصة للإنسان، لأن لحياة الإنسان جانبين هما[٢]:

الجانب الأول: ينفتح نحو الخارج وتتكون منه العلاقات الاجتماعية والأنشطة العامة.

والجانب الثاني: يتعلق بداخل الشخص نفسه وأعضاء أسرته وأصدقائه المقربين.

ويسمى الجانب الأول بالحياة العامة والثاني بالحياة الخاصة. والجانب الخارجي لحياة الفرد ليس ملكا للأفراد، وبالتالي فليس له أسرار منبثقة عنها ولا تتمتع أخباره في مواجهة الإفشاء أو البحث أو الاستقصاء عنها بحماية شرعية.

---

(١) غنام محمد غنام، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد لدى الموظف العام ،جامعة المنصورة، ١٩٨٨م، (ص١٠).

(٢) طارق أحمد فتحي سرور، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد في مواجهة النشر، دار النهضة العربية، ١٩٩١،(ص٣٢).

المطلب الثاني: الحق في الحياة الخاصة وموقف الشريعة الإسلامية

ويمكن تعريف الحياة الخاصة بأنها خصوصيات الفرد التي يحق له أن يحتفظ بها في نفسه وتكون بعيدة عن أعين الناس وألسنتهم، والتي لا تمس واجباته نحو المجتمع وليس لها تأثير على الصالح العام، ولا يتحقق بنشر هذه الأسرار سوى تشويه صورته وزلزلة ثقة الناس فيه.

وأما حق الفرد في حياته الخاصة فيتمثل في وجهين متلازمين[1]، هما:

أولا: حرية الحياة الخاصة وتعني حرية الفرد في انتهاج الأسلوب الذي يرتضيه لحياته بعيدا عن تدخل الغير، ويفعل ما يشاء أثناء ممارسة حياته الشخصية، ولكن هذه الحرية مرتبطة بالإطار الشرعي والذي لا يجوز للمسلم تجاوزه.

وهناك آيات كثيرة تدل على أن الشريعة الإسلامية تعطي للإنسان حريته في العمل والاختيار، ومنها قول الله تعالى ﴿ **وَقُلِ اعْمَلُوا فَسَيَرَى اللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ وَالْمُؤْمِنُون...**﴾ [**سورة التوبة: ١٠٥**] أي ﴿**وَقُلِ**﴾ لهم أو للناس ﴿**اعْمَلُوا**﴾ ما شئتم[2]، وقال ﴿.....**اعْمَلُوا مَا شِئْتُمْ إِنَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ**﴾ [**سورة فصلت: ٤٠**]، ولكن هذه الحرية ليست مطلقة وإنما مقيّدة بالشريعة الإسلامية، ولا يسمح للإنسان أن يعمل شيئاً خارج الحدود الشرعية. وقد جاء هذا التقييد في قوله تعالى ﴿...**وَاعْمَلُوا صَالِحًا إِنِّي بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ**﴾[**سورة سبأ: ١١**] أي أن يكون العمل صالحا، ولا معنى للحرية إذا كانت تنتج عنها المفسدة لأن مثل هذه الحرية مناقضة للمنطق العقلي السليم.

---

(١) طارق أحمد فتحي سرور، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد في مواجهة النشر،(ص٣٢).
(٢) جلال الدين محمد بن أحمد المحلى وجلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، تفسير الجلالين، الطبعة الرابعة، دار المعرفة بيروت، ١٤١٢هـ-١٩٩١م، (ص٢٥٨).

ثانيا: سرية الحياة الخاصة، وتعني حق الفرد في إضفاء طابع السرية على الأخبار والمعلومات التي تتولد عن حريته في اختيار حياته الخاصة.

وقد عنيت الشريعة الإسلامية بحماية الحياة الخاصة بما في ذلك الأسرار الفردية. ويتجلى ذلك فيما رُوِي من أن عمر بن الخطاب رضي اللّه عنه مر ذات ليلة يعس في المدينة، فسمع صوت شبان وراء جدار، مستور عليهم، فاطلعّ عليهم، فوجدهم يشربون الخمر، فأنكر عليهم، فقالوا له: يا أمير المؤمنين إن كنا عصينا اللّه في واحدة فقد عصيته في ثلاث، قال عمر ما تقولون؟ قالوا: تجسست علينا واللّه يقول﴿ **وَلاَ تَجَسَّسُوا** ﴾ واطّلعت علينا من الجدار، واللّه يقول: ﴿**وَأْتُوا الْبُيُوتَ مِنْ أَبْوَابِهَا**﴾ [**البقرة: ١٨٩**] وفاجأتنا بالنكير ولم تسلم، واللّه يقول: ﴿**حَتَّى تَسْتَأْنِسُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَى أَهْلِهَا** ﴾ [**النور: ٢٧**] فقال عمر: واللّه لئن عدتم لأغلظن العقوبة عليكم، وتركهم [١].

وقد جاءت الشريعة الإسلامية بأحكام تفصيلية لضمان سرية الحياة الخاصة في المجتمع المسلم، ومن ذلك تحريم التجسس، ومنح حرمة المساكن.

وفي تحريم التجسس مثلا فقد نهى اللّه ورسوله عن التجسس مطلقا فقال اللّه تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِّنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ وَلاَ تَجَسَّسُوا** ﴾ [**سورة الحجرات : ١٢**] وقال ﷺ: « إياكم والظن فإن الظن أكذب الحديث، ولا تجسسوا ولا تحسسوا ولا تناجشوا ولا تحاسدوا ولاتباغضوا ولا تدابروا وكونوا عباد اللّه إخوانا »[٢].

وفيما يتعلق بحرمة المساكن، قال تعالى ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لاَ تَدْخُلُوا**

---

(١) مصنف عبد الرزاق، (١٠/٣٣٢).

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه، (كتاب الآداب، باب ما ينهى عن التحاسد والتدابر، حديث رقم:٦٠٦)، صحيح البخاري المطبوع مع فتح الباري، دار الفكر بيروت، ١٤١٤هـ-١٩٩٣م، (١٠٢/١٢). أخرجه مسلم، (كتاب البر والصلة، حديث رقم: ٦٤٨٢).

بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْنِسُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَى أَهْلِهَا ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ﴾ [النور: ٢٧]. ويتبين من ذلك حرمة دخول البيت بغير إذن، ولذلك فلا يجوز اقتحام البيوت ولا تفتيشها أو دخولها، إلا بعد موافقة أهلها وإذنهم. فقال الماوردي: (فمن سمع أصوات ملأ منكرة من دار تظاهر أهلها بأصواتهم، أنكرها خارج الدار، ولم يهجم عليه بالدخول، لأن المنكر ظاهر، وليس عليه أن يكشف عما سواه من الباطن)[١].

المطلب الثالث: وعاء أسرار الأفراد

يتمثل وعاء أسرار الأفراد في نوعين:

النوع الأول: الكيان الداخلي للإنسان:

يبدو هذا الكيان في جسم الإنسان وفي مكنونه النفسي والعقلي[٢] . وتنبثق من الكيان الداخلي للإنسان أسراره الخاصة باستعمال أجزاء هذا الكيان في ممارسة حياته اليومية، وتتمثل في ثلاثة أجزاء:

١ - **جسم الإنسان:** ونعني بذلك الجسم الإنساني الخارجي والداخلي كالرجل والجلد والذكر والفرج والقلب والدم الخ... .وقد اعترف الإسلام بسرية جزء كبير من الجسم الإنساني، وهذا الاعتراف يتمثل في وجوب ستر العورة[٣] وتحريم كشفها، إذ حدد واجبات المسلم في إخفاء جزء كبير من مظاهر جسمه ذكرا أو أنثى، وأتى بالأحكام الفقهية المفصلة التي تبين حدود

---

(١) الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، الطبعة الثانية، ١٤١٥هـ١٩٩٤م، دار الكتاب العربي بيروت،(ص٤٠٦).

(٢) طارق أحمد، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد ، (ص ٤٣).

(٣) والعورة شرعا: هي (ما يجب ستره في الصلاة وما يحرم النظر إليه) أو (هي كل ما حرم الله تعالى كشفه أمام من لا يحل النظر إليه).الخطيب الشربيني، شمس الدين محمد بن محمد، مغني المحتاج، تحقيق: علي أحمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، الطبعة الأولى،دار الكتب العلمية لبنان، ١٤١٥هـ-١٩٩٤م، (٣٩٧/١)، القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، (١٨٢/٧).

العورة، والوسائل المشروعة لحفظها. وهذا الأمر أمر تعبدي قبل أن يكون أخلاقيا معللا إذ لا يستثنى أحد في وجوب الامتثال لهذا الأمر إلا في الحالات التي تسمح الشريعة الإسلامية بكشفها .

وقد أوجب اللّه تعالى ستر العورة في قوله ﴿ **وَقُل لِّلْمُؤْمِنَاتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَارِهِنَّ وَيَحْفَظْنَ فُرُوجَهُنَّ وَلاَ يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلاَّ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَلْيَضْرِبْنَ بِخُمُرِهِنَّ عَلَى جُيُوبِهِنَّ وَلاَ يُبْدِينَ زِينَتَهُن...** ﴾ .

كما جاء في الحديث عن بهز بن حكيم عن أبيه عن جده-رضي اللّه تعالى عنه-: قلت يا نبي اللّه: عوراتنا، ما نأتي منها وما نذر؟ قال: «احفظ عورتك إلا من زوجك أو ما ملكت يمينك، قلت: يا رسول اللّه: إذا كان القوم بعضهم في بعض ؟ قال: إن استطعت أن لا يراها أحد فلا ترينها، قال: يا نبي اللّه، إذا كان أحدنا خاليا؟ قال: فاللّه أحق أن يُستحى منه من الناس »[(١)] .

وأما حد العورة الذي يجب ستره بالنسبة للرجل ما بين السرة والركبة مع الاحتياط بستر الجزء الملاصق من الركبة للعورة[(٢)]. كما أجمع العلماء على أنه يجب على المرأة ستر جسمها عدا الوجه والكفين، واختلفوا في الوجه والكفين، مع اتفاقهم على أنه يجب سترهما مع سائر البدن عند عدم أمن الفتنة[(٣)] .

---

(١) أخرجه الترمذي، (أبواب الاستئذان، باب ما جاء في حفظ العورة، رقم حديث:٢٩٤٦)وقال الترمذي: هذا الحديث حسن صحيح، الجامع الترمذي، المطبوع مع تحفة الأحوذي، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية بيروت،١٤١٠هـ-١٩٩٠م.

(٢) السرخسي، شمس الدين السرخسي، المبسوط، دار المعرفة،بيروت،١٤٠٩هـ-١٩٨٩م،(١٠/١٤٦)، الخطيب الشربيني، مغني المحتاج،(١/٣٩٦)، البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، كشاف القناع عن متن الإقناع، دار الفكر بيروت، ١٤٠٢هـ-١٩٨٢م،(١/٢٦٥)، محمد عليش، منح الجليل على مختصر خليل، دار الفكر بيروت، ١٤٠٩هـ-١٩٨٩م،(١/٢٢١).

(٣) الكاساني، علاء الدين أبي بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، بيروت، (٥/١٢١)، محمد عليش، منح الجليل، (١/٢٢٢)، الخطيب الشربيني، مغني المحتاج، (١/٣٩٧)، البهوتي، كشاف القناع،(١/٢٦٦).

فإذا ثبتت أن للجسم الإنساني أسراراً تحفظها الشريعة فكل الأسرار المتعلقة بجسم الإنسان كعيوبه وأمراضه والعمليات الجراحية التي تجري بشأنه تعتبر من أسرار الحياة الخاصة التي لا يجوز إفشاؤها. ويرتبط بالجسم كل ما يلحق به سواء كان ملبسا يرتديه أو شيئا يحمله. ومعرفة الطبيب بسر الشخص في ممارسة مهنته تعتبر سرا مهنيا يلتزم الطبيب بالمحافظة عليه[1] .

٢-**الصورة:** صورة الإنسان هي محاكاة لجسمه أو جزء منه. وقد استطاع التقدم العلمي والتكنولوجي أن يتمكن من انتزاع صورة الإنسان منفصلة عن جسمه إلا أن هذه الانتزاع لا يفصل الصورة عن الجسم ولا ينتزع حقه في هذه الصورة.

وحق الإنسان في أسرار صورته يتوقف على كون هذه الصورة إبان ممارسته لحياته الخاصة فهي تسير في الحياة الخاصة وجودا وعدما. فإذا تم التقاط صورة في مكان عام كان للشخص حق في صورته ولكن ليس له حق في أسرارها، لأنه حين التقطت الصورة لم يكن يمارس حياته الخاصة[2].

فإذا كشف الإنسان عورته في مكان ما للتداوي مثلا، فلا يجوز نشر صورته على هذا النحو.

٣-**الحالة النفسية والعقلية للإنسان:** الحالة النفسية والعقلية للإنسان من الأسرار الفردية النابعة من حياته الخاصة ومن ثم فلا يجوز معرفة هذه الأسرار دون رضا صاحبها سواء كان ذلك تحت تأثير استخدام الوسائل العلمية الحديثة أو تناول العقاقير. والعاملون في المراكز التي تحلل شخصية العاملين أو المرشحين للعمل برضاهم في بعض المؤسسات يلتزمون قانونا بكتمان هذه الأسرار وعدم استخدامها إلا في الأعراض التي تم الحصول على هذه الأسرار من أجلها[3].

---

(١) طارق أحمد، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد ، (ص٤٤).
(٢) طارق أحمد، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد ، (ص٤٥ -٤٧).
(٣) طارق أحمد، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد ، (ص٤٥).

النوع الثاني: الكيان الخارجي للإنسان :

وهو الذي فيه تتحقق حركة الحياة الخاصة سواء بالإقامة في المسكن أو بالتواجد في المكان الخاص أو المحادثات أو المراسلات أو السلوك أو العلاقات الأسرية والمالية. وفي ممارسة الإنسان حياته داخل كيانه الخارجي تنبعث منه أسرار فردية كثيرة.

١- مسكن الإنسان: وتعتبر إقامة الإنسان في مسكنه من أهم أساليب ممارسة الحياة الخاصة وبصرف النظر عن طبيعة المسكن فيستوي أن يكون منزلا أو شقة أو حجرة في شقة أو فندق. والمسكن يفيء إليه الناس، فتسكن أرواحهم، وتطمئن نفوسهم، ويأمنون على عوراتهم وحرماتهم وأعراضهم وأموالهم، وإن للإنسان حقا في حرمة مسكنه، وهو حق مرتبط بحقه في حياته الخاصة.

من أجل حماية حرمة المسكن والأسرار الموجودة داخله أدب اللّه تعالى المسلمين بأدب الاستئذان. فقال تعالى: **﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لاَ تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْنِسُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَى أَهْلِهَا ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ فَإِن لَّمْ تَجِدُوا فِيهَا أَحَدًا فَلاَ تَدْخُلُوهَا حَتَّى يُؤْذَنَ لَكُمْ وَإِن قِيلَ لَكُمُ ارْجِعُوا فَارْجِعُوا هُوَ أَزْكَى لَكُمْ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ﴾[النور: ٢٧، ٢٨]**.

قال أبو بكر الجصاص مفسرا الآية: (المراد بالاستئناس: الاستئذان، فيكون معناه حتى تستأنسوا بالإذن، وإنما سمى لهم الاستئذان استئناسا لأنهم إذا استأذنوا أو سلموا أنس أهل البيت بذلك، ولو دخلوا عليهم بغير إذن لاستوحشوا)[١] .

---

(١) الجصاص، أبو بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص، أحكام القرآن، مطبعة عبد الرحمن ومطبعة دار المصحف بالقاهرة،(٣٠٩/٣).

وليس للمسكن حرمة إلا حين يكون حرما آمنا لا يدخله أحد إلا بعلم أهله وإذنهم، وفي الوقت الذي يريدون، وعلى الحالة التي يحبون أن يلقوا عليه الناس، لأن استباحة حرمة المسكن من الداخلين دون استئذان يجعل أعينهم تقع على عورات أهله وأسراره . وكم من أُناسٍ لا يحبون أن يطلع أحد على غرفة نومه، حتى ولو كان الزائر من أقاربه.

وحماية الشريعة الإسلامية لحرمة البيت هي الحماية التامة تشمل جانبَين متميزين:

أولا: حماية حق صاحب المسكن في حيازته، وهذا يحول دون دخوله بغير رضا صاحبه. فمن دخله بغير رضاه، وأخذ شيئا منه دون علم صاحبه أوجب عليه حد السرقة إذا توافرت فيه الشروط.

ثانيا: حماية أسرار هذا المكان، وهذا يحول دون الاطلاع عليها أو إفشائها. فإذا دخله أحد بغير رضا صاحبه، واطلع على أسراره، فيعتبر هذا العمل من التجسس الذي حرم اللّه تعالى في قوله ﴿ **وَلاَ تَجَسَّسُوا** ﴾[**سورة الحجرات :١٢**].

فإن استأذن أحد في الدخول فمن واجبه كتمان كل ما رآه طوال وجوده داخل المسكن، وعدم إفشائه بعد الخروج.

٢-**المحادثات الشخصية**: للحديث الخاص حرمة وقدسية في الشريعة الإسلامية وقد ورد عن النبي ﷺ فيما يرويه جابر بن عبد اللّه قال: قال رسول اللّه ﷺ: « إذا حدث الرجل بالحديث ثم التفت فهي أمانة »(١).

والأمانة لا تجوز إضاعتها بإفشائها وإشاعتها، قال اللّه تعالى: ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لاَ تَخُونُوا اللَّهَ وَالرَّسُولَ وَتَخُونُوا أَمَانَاتِكُمْ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ** ﴾[**الأنفال:٢٧**].

---

(١) سبق تخريجه .

والعبرة في هذه الآية بعموم اللفظ لا بخصوص السبب، فالآية تشمل كل أمانة، ومن الأمانات حديث الرجل إلى محدثه، وإفشائه عليه سره.

وقد حذر الرسول ﷺ من أن يتحدث الرجل بكل ما يسمعه، قال ﷺ: «كفى بالمرء إثما أن يحدث بكل ما يسمع »[1].

ويعبر الإنسان عن رأيه وفكره وأسراره بالمحادثات وهي أسلوب الحياة. وقد يتكلم الشخص للشخص الكلام السري لهما أو لأحدهما مما لا يجوز التنصت عليه أو إفشاؤه. وهذه المحادثات رغم أنها تصدر عن الجسم الإنساني إلا أن وعاءها لا ينحصر بداخله بل يمتد إلى العالم الخارجي، في صورة المكان المادي أو بواسطة أسلاك الهاتف. ولذلك لا يجوز لأحد استراق السمع أو التسجيل عن طريق جهاز من الأجهزة أيا كان نوع هذه المحادثات التي جرت في الحياة الخاصة لأنه من التجسس المنهي عنه شرعا.

وفي القانون، يشترط في المحادثات الشخصية حتى يحميها القانون عدة شروط[2]:

أ] أن تتم المحادثات خلال أسلاك الهاتف في إطار من الخصوصية بعيدا عن العلانية.

ب] أن تتم المحادثات في غير الهاتف في مكان خاص، وهو المكان المغلق الذي لا يسمح بدخول الغير من الخارج أو يتوقف دخوله على إذن لعدد محدود من الناس.

وبناء على ذلك، فإن الأحاديث الشخصية في مكان عام لا تعتبر من

---

(١) أخرجه مسلم،(مقدمة مسلم، باب النهي عن الحديث بكل ما سمع، حديث رقم: ٧)، صحيح مسلم،(٣١/١).
(٢) طارق أحمد، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد ، (ص٥٠- ٥٢).

الأسرار الفردية، مهما حرص أصحابها على كتمانها.

٣-المراسلات الشخصية: وتعتبر المراسلات من أهم طرق التعامل في تاريخ الإنسان. ويودع فيها الإنسان الأسرار الخاصة منها والعامة.

وقد عرفت الشريعة الإسلامية المراسلات المكتومة منذ فجر الإسلام. فقد كتب الرسول ﷺ لعبد اللّه بن جحش حيث وجهه في السنة الثانية للهجرة وأمَّره على نفر من المهاجرين في مهمة أخفاها عنهم، وأمره أن لا ينظر في الكتاب حتى يسير يومين باتجاه معين...ثم ينظر فيه بعد مضى المدة المقررة.

ففي الحديث المروي عن رسول اللّه ﷺ يقول: « من نظر في كتاب أخيه بغير إذنه فإنما ينظر في النار »(١).

والحديث دليل واضح في أنه لا يجوز النظر في المخطوط الذي بين يدي إنسان آخر، سواء أكان رسالة شخصية أو كتاباً خاصاً أو غيره، دون إذن ممن يملك الإذن بالنظر في الكتاب(٢).

---

(١) أخرجه أبو داود،(كتاب الصلاة، باب الدعاء، حديث رقم:١٤٧١)، سنن أبي داود،(٣٥٧/٤).

(٢) محمد راكان الدعمي، حماية الحياة الخاصة في الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، دار السلام،القاهرة، ١٤٠٥هـ-١٩٨٥م،(ص١١٧).

المبحث الثاني

الأسرار الزوجية

القصد من عقد الزواج بين الزوجين لا ينحصر على قضاء الشهوة الجنسية، بل أراد الشارع من تشريع الزواج أن يدوم هذا العقد ويبقى متماسكا رصينا، ولهذا الغرض جعل اللّٰه لكل واحد من الزوجين على الآخر حقوقا وعليه واجبات، عليه أن يؤديها الصاحب لصاحبه حتى يتم مراد اللّٰه في الأرض على أكمل وجه.

ومن هذه الحقوق حفظ الأسرار الزوجية، وهو الحق المشترك بين الزوجين الذي يجب مراعاته بينهما. ولما كان عقد الزوجية عقدا يقوم على الأمانة صار الزوج أمينا على زوجته والزوجة أمينة على زوجها في شتى مجالات الحياة، فلا يجوز لأحدهما أن يتصرف دون علم الآخر إلا في المجال الذي أجازه الشارع له. وأما الزوجة فلها أن تستأذن من زوجها دائما في الأمور الكثيرة.

والثقة والصراحة والمشاورة وعدم الكتمان بين الزوجين هي الضمان الأساسي في نجاح الحياة الزوجية. وهي المؤسسة الصغيرة المليئة بالأسرار لا يعلمها إلا أهلها، ولا يجوز لأحدهما أن يفشيها للآخرين، لأنه مناقض لهذا العقد السامي، وهادم لهذه البناية الشرعية. قال اللّٰه تعالى: **﴿وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولاً﴾** [**الإسراء: ٣٤**] .

وقد سمحت الشريعة الإسلامية لأحد الزوجين أن يطلع على سر الآخر، ومن أشدها معرفة الأسرار الجسدية. فالمرأة مثلا لا يجوز لها أن تكشف عورتها لغير محارمها، وحتى لمحارمها، فلا يجوز لها أن تكشف من جسدها

إلا ما ظهر غالبا كالرأس والساقين في حالة أمن الفتنة، وأما الكشف للمحارم في حالة عدم أمن الفتنة فحكمه ككشف العورة لغير المحارم، وهي المسألة الخلافية بين العلماء(١). وأما للزوجين فقد أعطت الشريعة الإسلامية خصوصيات لم تعط للأباء والأمهات إذ يجوز لكل من الزوجين أن ينظر إلى جميع بدن الآخر من غير كراهية، سواء كان ذلك بشهوة أم بغير شهوة، وسواء في ذلك الفرج وغيره، وهذا ما ذهب إليه جمهور العلماء رحمهم الله(٢) .

ومن أشد الأسرار التي يجب حفظها أسرار الفراش وما يجري بينهما فيه، وقد نهى رسول الله التحدث عنها، لأن هذه الأفعال ليست من المروءة، بل هي من خلق الفساق الذين لا يملكون من الحياء شيئا. وقد روى مسلم عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: قال رسول الله: « إن من أشرّ الناس عند الله منزلة يوم القيامة الرجل يفضي إلى المرأة، وتفضي إليه، ثم ينشر سرّها » (٣) وفي رواية عن أبي هريرة رضي الله عنه قوله ﷺ: «هل منكم رجل أتى أهله فأغلق عليه بابه وألقى عليه ستره واستتر بستر الله؟ قالوا:

---

(١) فيجوز لها أن تكشف لهم عدا بين السرة والركبة عند الشافعية بشرطين:أن يكون النظر بغير شهوة ولا خوف فتنة، وعند الحنفية: يباح للمحارم أن ينظر إلى موضع الزينة الظاهرة والباطنة، وهي الرأس والشعر والعنق والصدر والعضد والساعد والكف والساق والرجل والوجه. وعند المالكية: لا يجوز للرجل أن ينظر إلى محارمها صدرها وظهرها وثديها وساقها. وعند الحنابلة: يجوز للرجل النظر من ذوات محارمه إلا ما ظهر غالبا وإلى الرأس والساقين، وهذا المذهب وعليه أكثر الأصحاب. الشافعي الصغير، شمس الدين محمد بن أبي عباس الرملي، نهاية المحتاج شرح المنهاج، الطبعة الأخيرة، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٤هـ-١٩٨٤م،(١٨٨/٦).السرخسي، المبسوط، (١٤٩/١٠)، الخرشي،(٢٤٨/١)، المرداوي، علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان، الأنصاف، الطبعة الأولى، دار إحياء التراث العربي، بيروت، (٢٠/٨).

(٢) السرخسي، المبسوط،(١٤٨/١٠)، الخرشي علي خليل،(١٦٦/٣)،الشافعي الصغير، نهاية المحتاج،(١٩٩/٦)، المرداوي، الأنصاف،(٣٢/٨).

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (كتاب النكاح، باب تحريم إفشاء سر المرأة، حديث رقم : ٣٥٢٧)، صحيح مسلم، (٢٤٩/٩).

نعم، قال: « ثم يجلس بعد ذلك فيقول: فعلت كذا، فعلت كذا » فسكتوا ، ثم أقبل على النساء فقال: «منكن من تحدث؟ » فسكتن، فجثت فتاة كعاب على إحدى ركبتيها، وتطاولت لرسول اللّه ﷺ ليراها ويسمع كلامها، فقالت: يا رسول اللّه إنهم ليحدثون، وإنهن ليحدثن، فقال: « هل تدرون ما مثل ذلك؟ إنما مثل ذلك مثل شيطانة لقيت شيطانا في السكة، فقضى حاجته والناس ينظرون إليه » (١)

فالأمر بحفظ الأسرار لم ينحصر على سر الفراش الذي ورد في الأحاديث السابقة، بل كل ما يجري في البيت لا ينبغي أن يتحدث عنه أهله. ومثل هذه الأسرار في الحياة الزوجية تعود إلى أعراف الناس فيما ينبغي كتمانه من الأمور البيتية، سواء كان مالا أو نقصا أو عيبا أو غير ذلك، والناس عامة لا ترضي أن تُفْشى هذه الأسرار وخاصة لو كان المفشي من أهل بيت.

قال سعيد حوى رحمه اللّه: (لقد جرت عادة بعض النساء أن يتحدثن إذا اجتمعن بما لا ينبغي من أمور الحياة الزوجية الخاصة، وبما يدخل في دائرة اللغو والسفه وهذا عيب كبير، كما جرت عادة بعض أهل البيت أن يفضحوا ما يجري في البيت مما يسيء إلى سمعته، وقد يتحدثون عن بعض أهليهم بما يسيء إلى سمعتهم، وهذا مما ينبغي أن يحتاط فيه أهل البيت المسلم، فكما أن خفض الصوت مطلوب، فكتمان الأسرار مطلوب)(٢).

وفي التشريع الإسلامي نماذج كثيرة تحقق هذه الغاية، وهي بناء الأسرة المسلمة القوية بعدم السماح بفتح الطرق التي تؤدي لكشف الأسرار الزوجية أمام أعين الناس العامة. وفي الشهادة مثلا أفتى بعض الفقهاء بعدم

---

(١) أخرجه أبو داود (كتاب النكاح، باب ما يكره ذكر الرجل ما يكون عن إصابته من أهله، حديث رقم: ٢١٦٠)، سنن أبي داود،(٦/٢١٩).

(٢) سعيد حوى، قوانين بيت المسلم، رقم ١٠ من سلسلة كي لا نمضي بعيدا عن احتياجات العصر، الطبعة الأولى، دار السلام، ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م(٥٧).

قبول شهادة أحد الزوجين للآخر خوفا من التهمة[1]. والشهادة معناها الإخبار، والإخبار في حد ذاته هو الإفضاء لكل المعلومات المطلوبة في الشهادة، وهذه المعلومات عادة معلومات سرية . فالمطلوب عدم قبول شهادة أحدهما للآخر لعلة مذكورة. وهذه المسألة فيها خلاف، سنذكره في موضعه عندما نتكلم عن الشهادة، إن شاء الله.

والمحافظة على الأسرار الزوجية لم تكن في الحياة الزوجية فقط، بل بعد المفارقة، وقد نقل الغزالي رواية عن بعض الصالحين أنه أراد طلاق امرأة، فقيل له: ما الذي يريبك فيها؟ فقال: العاقل لا يهتك ستر امرأته. فلما طلقها قيل له: لم طلقتها؟ فقال: مالي ولامرأة غيري؟ [2] .

---

(١) عبد الله بن أحمد بن قدامة، المغني، دار الفكر، ١٤١٤هـ-١٩٩٤م،(١٢/ ٦٩).
(٢) الغزالي، إحياء علوم الدين،(٢/١١٧).

المبحث الثالث

الأسرار المهنية

التمهيد

يعتبر الحفاظ على السر واجبا دينيا أخلاقيا وخاصة عندما يتعلق الأمر بأعمال الغير وتصرفاتهم. كما يشكل إفشاء الأسرار طعنا للثقة وإضعافا لها. لذلك، أقرت تقاليد بعض المهن وجوب الحفاظ على السرية المهنية كما في مهنة الطب والمحاماة والمصارف......ثم تجذرت هذه التقاليد في مهن كثيرة، فأصبحت أعرافا متبعة ومحترمة من قبل العاملين فيها.

ففي الشريعة الإسلامية تعتبر المهن أمانة، وقد روى مسلم عن أبي ذر رضي اللّه عنه أنه قال: قلت يا رسول اللّه ألا تستعملني؟ فضرب بيده على منكبي ثم قال: « يا أبا ذر إنك ضعيف، وإنها أمانة، وإنها يوم القيامة خزي وندامة، إلا من أخذها بحقها، وأدى الذي عليه فيها » [1].

وكتمان السر المهني من الأمانة المهنية فرضتها الدولة أو الشركة على عاتق موظفيها، فلا يجوز إفشاؤها، إذ الإفراط أو التفريط فيما يتعلق بحق المهن يعتبر خيانة. وقد اهتم أصحاب رسول اللّه ﷺ في الحفاظ على أسرار مهنتهم وخصوصا إذا كانت هذه المهن فرضها رسول اللّه ﷺ. وفي أنس بن مالك رضي اللّه عنه لنا قدوة، وقد روى ثابت عن أنس، رضي اللّه عنه قال: أتى عليّ رسول اللّه وأنا ألعب مع الغلمان، فسلم علينا، فبعثني في حاجة، فأبطأت على أمي. فلما جئت قالت: ما حبسك؟ فقلت: بعثني

(١) أخرجه مسلم، (كتاب الإمارة، باب كراهية الإمارة بغير الضرورة، حديث رقم:٤٦٩٦)، صحيح مسلم،(٤١٤/١٢).

رسول الله لحاجة، قالت: ما حاجته؟ قلت: إنها سر. قالت: لا تخبرن بسر رسول الله أحدا. قال أنس: والله لو حدثت به أحدا لحدثتك به يا ثابت[1].

المطلب الأول: تحديد مفهوم السر المهني

ولقد اختلفت الآراء في تحديد مفهوم السر المهني في الوقت الحاضر عند الكتاب المعاصرين إلى ثلاثة آراء[2]:

الرأي الأول: يتخذ من الضرر معيارا لتحديد مفهوم السر المهني.

الرأي الثاني: يعتمد في تحديده لمفهوم السر المهني على التفرقة بين الوقائع السرية والوقائع المعروفة من قبل.

الرأي الثالث: يعتمد على إرادة المودع في بقاء الأمر سرا.

المطلب الثاني
مضمون النظريات المختلفة حول تحديد مفهوم السر المهني

أولا: نظرية الضرر :

ذهب البعض إلى أن إفشاء السر لا يكون جريمة إلا إذا كانت الواقعة المفشاة ذات طبيعة ضارة في حق الغير، وهم يرون أن السر هو ما يضر إفشاؤه بسمعة مودعه وكرامته[3].

(١) أخرجه مسلم، (كتاب فضائل الصحابة، باب فضائل أنس بن مالك، حديث رقم: ٦٣٢٨) صحيح مسلم،(٢٥٨/١١).
(٢) أحمد كامل، الحماية الجنائية للأسرار المهنية، (ص٣٩).
(٣) أحمد كامل، الحماية الجنائية للأسرار المهنية، (ص٣٩).

وقد عرف بعضهم السر الطبي على أساس هذه النظرية، فقال: إنه كل ما يمس طمأنينة المريض وشرفه وعائلته، فالعرف يقتضي اعتبار بعض الأمراض كالبرص والجذام والزهري من الأمراض التي لا يجوز إفشاء سرها لأنها بطبيعتها أمراضاً تدعو إلى النفور من المصاب بها مما يمس شعور صاحبها، ولا يغير من ذلك أن يكون لهذه الأمراض أعراضها الظاهرة [1] .

وقد أخذت بهذه النظرية واعتبرتها معيارا لتحديد مفهوم السر المهني بعض المحاكم الفرنسية، فجعلت من الضرر ركنا أساسيا في السر. كما أخذ القانون الإيطالي بهذا الرأي فقد جاء في المادة (٦٢٢) من قانون العقوبات الإيطالي أنه لا عقاب على الإفشاء إلا إذا ترتب عليه الضرر[2].

ثانيا: نظرية التفرقة بين السرية والوقائع المعروفة :

يرى أنصار هذه النظرية بوجوب التفرقة بين الوقائع السرية والوقائع التي كانت معروفة من قبل، ومن الوقائع المعروفة ما يكون عاما بطبيعته يسمح بالعلم بها منذ أول بادرة، ولا يسمى سرا لها، ومثال ذلك الطبيب الذي يحرز شهادة بأن فلاناً قطعت ساقه أو أن فلاناً لديه عرج أو صمم، فهذه الحالات لا تعتبر سرا.

ورأى بعض المؤيدين لهذه النظرية أن الإفشاء في نظرهم هو كل عمل ينقل الواقعة المفشاة من واقعة سرية إلى واقعة معروفة، فلا يكون الإفشاء جريمة إذا كانت الواقعة المفشاة عرفت من قبل أو سقطت في مجال المعلومات العامة[3].

---

(١) منير رياض حنا، المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة،(ص١٦٤).
(٢) أحمد كامل،الحماية الجنائية للأسرار المهنية،(ص٣٩).
(٣) أحمد كامل،الحماية الجنائية للأسرار المهنية،(ص٤٣).

ثالثا: نظرية إرادة المودع في بقاء الأمر سرا:

ذهب أنصار هذا الرأي إلى القول بأن تعريف السر يدخل فيه ركن خاص هو إرادة المودع في بقاء الأمر سرا، وينبغي وجود تعبير صريح عن هذه الإرادة لكي تكون الواقعة سرا، فالأمر يكون سرا إذا عهد به صاحبه إلى الأمين على أنه سر [1].

جاء هذا في نص المادة (٣٧٨) من قانون العقوبات الفرنسي وهي تتحدث عن (الأشخاص المودع لديهم أسرار....) ونصت المادة (٣١٠) من قانون العقوبات المصري الصادر عام ١٩٣٧ بقوله (من كان ...مودعا إليه بمقتضى صناعته أو وظيفته سر خصوصي ائتمن عليه...)كما نصت المادة (٣٧٩) من قانون عقوبات دولة الإمارات العربية المتحدة الصادر عام ١٩٨٧ وهي (يعاقب... من كان بحكم مهنته أو حرفته أو وضعه أو فنه مستودع سر فأفشاه..) [2].

وقد تطرق بعض أصحاب هذا الرأي إلى القول بأن ما يعهد به إلى الطبيب على اعتبار أنه سر يعاقب الطبيب على إفشائه، ولو لم يكن مزريا بالشرف أو الكرامة أو لم يكن في إفشائه ضرر بالسمعة أو الكرامة[3].

---

(١) أحمد كامل،الحماية الجنائية للأسرار المهنية،(ص٤٣).

(٢) محمد رياض الخاني، المبادىء الأخلاقية التي يجب أن يتحلى بها الطبيب، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة،العدد الثاني،مايو ١٩٨٨م،(ص١٦٤)، رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، (ص٢٩٠)، أحمد كامل،الحماية الجنائية للأسرار المهنية،(ص ٤٨).

(٣) أحمد كامل، الحماية الجنائية للأسرار المهنية،(ص٤٨).

المطلب الثالث: الانتقادات حول النظريات الثلاثة

لم تخل أي من هذه النظريات الثلاث من الانتقادات لدى فريق من الشراح، فمثلا النظرية الأولى، يرى بعضهم أن المشرع يعاقب على إفشاء السر، ولو كان غير ملحق المعرة لمريد كتمانه، فلا يشترط أن تكون الواقعة المفشاة قد ينتج عنها الضرر، فالطبيب الذي يطلع الغير على نتيجة الفحص بصفته المهنية يعاقب، ولو كانت النتيجة سلبية.

وقد يقال بأن السر هو ما تقتضي مصلحة المريض كتمانه أما إذا كانت الواقعة لا تصيب المريض بأي ضرر من جراء إفشائها، فلا يلزم الطبيب بالمحافظة على سريتها، والشهادة السلبية[١] ليس من شأنها الإضرار بالمريض، ولكن هذا التدليل غير صحيح فليس من شأن الطبيب تقدير ما للمريض من مصلحة في حفظ السر فالأمر في ذلك مرجعه إلى المريض نفسه الذي له وحده أن يقدر ظروفه. فمثلا قد يصاب شخص في حادث، فيرفع دعوى على قائد السيارة الذي صدمه لمطالبته بالتعويض عن عاهة مستديمة، وليس للطبيب المعالج أن يعطي قائد السيارة شهادة تدل على أن الحادث لم يترك في جسم المصاب أي أثر، فمثل هذه الشهادة تعد إفشاء لسر المهنة على الرغم من أنها سلبية. [٢]

وأما النظرية الثانية فقد انتقد هذا الرأي فريق من الشراح بأنه لا يحول دون اعتبار الأمر سرا أن يكون قد سبق إفشاؤه، فالطبيب الذي يفشي السر اعتمادا على سابق معرفته يكون قد أعطى تأكيدا لإشاعات ترددت. كما أنه من الصعب تحديد الدرجة التي يجب أن تكون عليها شهرة الواقعة لإعفاء المفشي من العقوبة، فمهما كانت شهادة الطبيب المودع لديه السر متفقة أو

---

(١) الشهادة السلبية هي الشهادة الدالة على عدمية المرض العارضة.

(٢) أحمد كامل، الحماية الجنائية للأسرار المهنية،(ص٤٢).

غير متفقة مع ما هو معروف عن الواقعة، فإنها دائما تضيف جديدا، وتؤكد ما كان محلا للجدل، فلا يستطيع محـام بعـد إدانـة عميلـه أن يفشـي الإقـرار الذي ضمنه اعترافه بالجريمة، فشهرة الواقعة مهما كانت لا تعفي الطبيـب أو المحامي من السر المهني[1].

النظرية الثالثة لم تتفق مع الغرض المقصود من النص القانوني وهي الفائدة الاجتماعية الشاملة لكل أفراد المجتمع ومن بينهم المصابون بالبكم، فباعتمـاد هذه النظرية سيؤدي إلى نتائج غير مقبولة، إذ أن مرضى البكـم لا سـر لهـم، لأنهم لا يستطيعون الكلام للتعبير عن إرادتهم صراحة لبقاء الأمر سرا كمـا هو المفروض من قبل أنصار هذه النظرية. كما أن هذه النظرية محـدودة، ولا تفسر لنا وجوب المحافظة على ما يعرفه الأمين من أسرار أثناء ممارسته لمهنتـه فجأة أو بالاستنتاج والتخمين [2].

رأينا في هذه المسألة:

من الصعب أن نعتمد نظرية واحدة مما تقدم مع إهمالنا لغيرهـا في تحديـد مفهوم السر المهني. فالضرر مثلا لا يكفي لتعريف السر المهـني وتحديـده بـل إفشاء السرّ ولو لم ينتج عنه الضرر مذموم شرعا، وقال الإمام الغزالي (إفشاء السر خيانة، وهو حرام إذا كان فيه إضرار، ولـؤم إن لم يكـن فيـه إضـرار) وكلاهما مذموم وفيهما إثم[3].

ونرى أيضا أنه في تحديـد السـر لا بـد مـن الرجـوع إلى العـرف الجـاري وظروف كل حادثة على انفراد، وترك الأمر لاجتهاد الفقهاء والقضاء.

---

(١) أحمد كامل، الحماية الجنائية للأسرار المهنية،(ص٤٢) .
(٢) أحمد كامل، الحماية الجنائية للأسرار المهنية،(ص٤٢).
(٣) الغزالي، إحياء علوم الدين، (٢٧٨/٣) .

وهذا ما فعلته محكمة النقض المصرية سنة ١٩٤٢ حيث أن القانون لم يبين معنى السر، وترك الأمر لتقدير القضاء فوجب الرجوع في ذلك إلى العرف والى ظروف كل حالة على حدة .

المطلب الرابع: نماذج من الأسرار المهنية التي تم تقنينها

وهناك المهن الكثيرة التي تتطلب من موظفيها الالتزام بالحفاظ على سرية هذه المهن والحاصلة عن طريق ممارسة المهنة، وإفشاء هذه الأسرار يعتبر انتهاكا لقدسية المهن وخيانة للأمانة التي قد فرضتها الدولة باعتبارهم أمناء ووكلاء الدولة في شؤون الرعية.

وتم تقنين – في الوقت الحاضر– قانون خاص للسرية المهنية، إما بنصوص خاصة لمهن خاصة محددة، أو بنصوص عامة مشتركة تشترك فيها المهن الكثيرة.

ومن أهم المهن التي يتكلم عنها الكتاب المعاصرون المهن الطبية، والمصرفية، ومهنة المحاماة، كما أوجبت هذه القوانين على الموظفين والمكلفين بخدمة عامة الالتزام بسر مهني، كموظفي الضرائب والقضاة وموظفي البريد والمراسلات وغيرها مما يتصل عادة بأسرار الناس خاصة كانت أو عامة.

ونحن سنتكلم فقط عن السرية الطبية والسرية المصرفية في هذا المطلب كنماذج للأسرار المهنية التي تم تقنينها، ونظرا لاتصال هاتين المهنتين اتصالا مباشرا مع أسرار الناس كأسرار الأموال والأمراض والعرض والنفس، وهي جوانب من الضروريات الخمسة المقررة في الشريعة الإسلامية.

[١] الأسرار الطبية

تاريخ السر الطبي:

يرجع السر الطبي إلى أقدم العصور وقد التزم به أطباء مصر القديمة وأقره الطبيب اليوناني هيبوقراط (Hippocrat) (٤٦٠-٣٣٧ ق. م) في القسم الذي صاغه وحدد فيه واجبات الأطباء نحو مرضاهم، ومنها حفظهم لأسرارهم(١).

و لم يخف على الأطباء المسلمين أهمية حفظ أسرار المرض فأرشدوا إلى أخذ العهود على الأطباء بحفظ أسرار مرضاهم، قبل السماح للأطباء بممارسة مهنة الطب، وقد استمدوا عناصر هذه العهود من تعاليم الإسلام. وقد أثبت ابن أبي أصيبعة هذا العهد في كتابه المسمى عيون الأنباء في طبقات الأطباء(٢) وجاء فيه: (... وأما الأشياء التي أعاينها في أوقات علاج المرضى أو أسمعها في غير أوقات علاجهم في تصرف الناس من الأشياء التي مما لا ينطق بها خارجا، فأمسك عنها)، وأوصى الطبيب مهذب الدين بن هبل البغدادي في كتابه المختارات في الطب أن يؤخذ العهد بحفظ السر على من يطلبون الإذن بممارسة الطب، وفي ذلك يقول: (... وأن يؤخذ عليهم العهود في حفظ الأسرار، فإنهم يطلعون على مالا يطلع عليه الآباء والأولاد

---

(١) عبد السلام الترمانيني، السر الطبي، مجلة الحقوق والشريعة، جامعة الكويت، العدد الثاني- السنة الخامسة، شعبان ١٤٠١هـ- يونيو ١٩٨١م، (ص٣٨). منير رياض حنا، المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة، ١٩٨٩،دار المطبوعات الجامعية اسكندرية، (ص١٩٤)، Malaysian Medical Association, Ethical code, 1993, (Pg. 1).

(٢) ابن أبي أصيبعة، موفق الدين أبي العباس أحمد بن القاسم السعدي الخزرجي (ت:٦٦٨هـ)، عيون الأنباء في طبقات الأطباء، تحقيق: د. نذار رضاء، دار مكتبة الحياة، بيروت، ١٩٦٥م،(ص٤٥).

من أحوال الناس) [١] .

وفي عام ١٩٤٧م صدرت أول مدونة عالمية لآداب المهن الطبية، بعد الجهد الذي بذلته الجمعية الطبية البريطانية وسمي فيما بعد بإعلان جنيف ١٩٤٧م (Declaration of Geneva)، وجاء في هذا الإعلان (المعدل في سيدني بأستراليا ١٩٦٨م): (أن أحترم كل أسرار التي يعهد إلي بحفظها حتى بعد وفاة المريض) (I will respect the secrets which are confided in me, even after the patient has died;) [٢] .

وقد تبنت كليات الطب في العصر الحاضر هذا القسم (قسم هيبوقراط) وأوجزت صيغته وطرحت منه مالا يلائم روح العصر . وصيغة القسم الذي يقسمه خريجو كليات الطب، هو:

« أقسم باللّه وأشهده، أن أحترم مهنتي، وأن أعتبر أساتذتي بمنزلة والدي، وأن أتبع في العلاج الطريقة التي أومن أنها مجدية ومفيدة، وأن أمتنع عن كل ما هو ضار أو مؤذ، ولا أعطي دواء قاتلا أو أسدي نصيحة ضارة. وسوف أقضي حياتي في ممارسة فني في طهر وقداسة، وأن أحترم البيت الذي أدخله، ولا أفشي سرا أطلعت عليه، ولا أبوح بشيء يجب عدم الإجابة عليه مما أراه أو اسمعه عن مرضاي في نطاق عملي، وأن أعتبر هذه الأشياء من الأسرار المقدسة »[٣].

ولا يكاد يخلو مؤتمر من مؤتمرات المسؤولية الطبية عربية وإسلامية ودولية من تخصيص بحث أو أكثر للسر الطبي. فقد أفرد «المؤتمر الدولي للمسؤولية

---

(١) ابن هبل، مهذب الدين أبي الحسن علي بن أحمد بن علي بن هبل البغدادي، المختارات في الطب، الطبعة الأولى، مطبعة جمعية دائرة المعارف العثمانية، ١٣٦٢هـ، (٤/١).

(٢) Malaysian Medical Association , Ethical code, 1993, (Pg.39).

(٣) عبد السلام الترمانيني، السر الطبي، ص ٣٩). وقد أرشدت بعض الندوات الطبية الفقهية بعد التعديل لهذا القسم، كي يخلو من كل مخالفة شرعية.

الطبية » الذي عقد بمدينة بنغاري في ليبيا في أكتوبر عام ١٩٧٨ موضوعا خاصا لسر المهنة الطبية. كما كان السر الطبي أحد المواضيع التي بحثت في «ندوة الكويت للمشكلات القانونية والإنسانية لعلاقة الطبيب بالمريض » التي عقدت بجامعة الكويت عام ١٩٨٠ (١) .

مفهوم السر الطبي ونطاقه :

السر الطبي من الأمور الغامضة التي لا يستطيع تحديد مفهومها، فهو يختلف باختلاف الزمان والمكان والأشخاص وطبيعة الوقائع والأحداث. فقد يكون أمر ما سرا في زمان، ولا يكون سرا في زمان آخر، وقد يكون سرا في مكان، ولا يكون سرا في مكان آخر، وقد يكون سرا بالنسبة لأشخاص ولا يكون سرا بالنسبة لأشخاص آخرين. فمثل هذه الأمور بحاجة إلى الاجتهاد من الفقهاء والقضاة حسب عصرهم لتحديدها.

وقد حدد ابن أبي أصيبعة نطاق السر الطبي بكل ما لا ينطق به خارجا. وهذا التحديد جمع كل قول في تحديد نطاق السر، فإذا كان ما سمعه الطبيب أو علم به مما تقضي الأعراف ستره في الزمان والمكان، فذلك سرّ لا يجوز إفشاؤه (٢) .

كما عرفه الفقه الفرنسي بأنه الالتزام المفروض على جميع أعضاء الهيئة الطبية بأن لا يفشوا ما اطلعوا عليه وما علموه أثناء ممارسة مهنتهم. غير أن الشراح اختلفوا في تحديد نطاق السرّ، ويرجع ذلك إلى اختلافهم في تحديد مفهوم السر المهني(٣).

---

(١) محمد رياض الخاني، المبادىء الأخلاقية التي يجب أن يتحلى بها الطبيب، (١٥٤).
(٢) ابن أبي أصيبعة،، عيون الأنباء في طبقات الأطباء ،(ص٤٥)، عبد السلام الترمانيني، السر الطبي،(ص٤٠).
(٣) عبد السلام الترمانيني، السر الطبي، (ص٤٠) .

وقد اختلف القضاء حول ما هي النتائج التي تصلح وعاء للسر الطبي، فجرت بعض الأحكام بأنه لا يشترط في تحديد معنى السر أن تكون النتائج التي وقف عليها الطبيب من الفحص أو الإشارة إيجابية، بل تقوم الجريمة ولو كانت النتيجة سلبية. كما لا يشترط أن يكون السر قد أفضى به إلى الطبيب على سبيل المسارة مع توصيته بكتمانه، بل يعد في حكم السر كل أمر يكون بطبيعته لما لابسه من ظروف أو خالطه من اعتبارات سرا، ولو لم يطلب كتمانه[1].

وكما يرى البعض أن سر المهنة الطبية يمتد أيضا إلى الوقائع والظروف التي يحدث فيها المرض والوفاة، كما لو توفى رجل فجأة في مخدع امرأة ما كان ينبغي أن يدلف إليه[2].

الأشخاص الملتزمون بحفظ السر الطبي:

وقد اتجهت قوانين العقوبات العربية والأجنبية في تجريم وتأثيم أو معاقبة إفشاء الأسرار الطبية باتجاهين مختلفين هما:

الاتجاه الأول: وهذا الاتجاه اشترط صراحة أن يكون من أفشى السر الطبي طبيبا أو جراحا أو صيدليا أو قابلة أو ممرضا أو ممرضة، مثال ذلك المادة ٤٤٦ من قانون العقوبات المغربي، والمادة ٣٠١ من قانون العقوبات الجزائري، والمادة ١٥٦ من قانون العقوبات في اليمن الديمقراطية[3].

الاتجاه الثاني: وهذا الاتجاه لم يشترط صراحة أن يكون من أفشى السر الطبي طبيبا أو ممن يعملون في الحقل الطبي أو بالمهن الطبية المختلفة، بل

(١) منير رياض حنا، المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة،(ص١٦٣-١٦٥).

(٢) محمد ماهر، إفشاء سر المهنة الطبية، بحث منشور بمجلة القضاء، مصر، عدد سبتمبر ١٩٧٥م،(ص٩٩) .

(٣) محمد رياض الخاني، المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة، (ص١٥٥).

اكتفى بالقول أو يكون من أفشى السر قد وصل إليه بحكم مهنته أو صنعته أو وظيفته الخ....، الأمر الذي يعني أنه قد أوجب على جميع الأشخاص الذين يعملون في الحقل الطبي الحفاظ على الأسرار الطبية، وعدم البوح بها. وهذا ما اتجه إليه قانون العقوبات الفرنسي، وما يقابلها من القوانين التي تأثرت بالتشريع الفرنسي(١).

ويدخل في زمرة الملتزمين بحفظ السر الطبي جميع الأشخاص الذين يطلعون عليه بحسب وظائفهم كالموظفين الإداريين الذين يتلقون بيانات الأطباء في حالة الولادة والوفاة وموظفي الضمان الاجتماعي والتأمين والمؤسسات الأخرى الذين يتلقون بيانات الأطباء إذا تضمنت ما يوجب الكتمان(٢).

مدى الالتزام بالسر الطبي:

الالتزام بالسر الطبي مطلق وعام كسائر الأسرار التي نهى الشارع عن إفشائها، بمعنى أن الطبيب لا يحل له إفشاؤه إلا في الحالات التي أجازها له الإفشاء. وسنتكلم عن هذا في موضعه في الفصل الخامس من هذا البحث، إن شاء اللّٰه.

---

(١) محمد رياض الخاني، المبادىء الأخلاقية التي يجب أن يتحلى بها الطبيب،(ص١٥٥)، عبد السلام الترمانيني، السر الطبي، (ص٤٢).

(٢) عبد السلام الترمانيني، السر الطبي، (ص٤٢).

[٢] الأسرار المصرفية

اعترفت الشريعة الإسلامية بحرمة الأموال في قوله ﷺ: « كل المسلم على المسلم حرام دمه وعرضه وماله »[١]. ويترتب من هذا الاعتراف على مالك الأموال حرية في تصرف ما يملكه، ولا يجوز للغير الاعتداء عليه بأي صورة من الصور. وجاء في المادة (١١٩٢) من مجلة الأحكام العدلية: (كل يتصرف في ملكه كيف يشاء ولكن إذا تعلق حق الغير يمنع به فيمنع المالك من تصرفه على وجه الاستقلال)[٢]، كما أشارت المادة (١١٩٧): (أنه لا يمنع أحد من التصرف في ملكه ما لم يكن فيه ضرر فاحش للغير)[٣]. فإذا كان الإسلام قد أعطى لصاحب المال كامل الحرية في التصرف داخل حدود الشريعة، فيترتب على ذلك أن لصاحب المال حقا في إخفاء أمواله عن الغير ووضعها في المكان الذي يريد، حتى لا يستطيع الغاصب والسارق أن يصلا إلى ماله، فيزول حقه.

والشريعة الإسلامية لا تمنع صاحب المال من إخفاء أمواله وكتمانها عن الغير، بل جاءت بذم المتفاخرين بأموالهم والمتظاهرين بها، فقال تعالى حكاية عن قارون: ﴿إِنَّ قَارُونَ كَانَ مِن قَوْمِ مُوسَى فَبَغَى عَلَيْهِمْ وَءَاتَيْنَاهُ مِنَ الْكُنُوزِ مَا إِنَّ مَفَاتِحَهُ لَتَنُوأُ بِالْعُصْبَةِ أُولِي الْقُوَّةِ إِذْ قَالَ لَهُ قَوْمُهُ لاَ تَفْرَحْ إِنَّ اللَّهَ لاَ يُحِبُّ الْفَرِحِينَ﴾ [القصص: ٧٦]، إلى قوله تعالى: ﴿فَخَسَفْنَا بِهِ وَبِدَارِهِ الأَرْضَ﴾[القصص: ٨١]

وكما أمرت الشريعة الإسلامية بحرز المال للحفاظ عليه، حتى إذا سرق

---

(١) أخرجه مسلم (كتاب البر والصلة، باب تحريم ظلم المسلم . واحتقاره ودمه وعرضه وماله، رقم ٦٤٨٧) صحيح مسلم،(٣٣٧/١٦) .

(٢) مجلة الأحكام العدلية، المطبوع مع درر الحكام، الطبعة الأولى، دار الجيل، بيروت، ١٤١١هـ-١٩٩١م،(٢٠١/٣).

(٣) مجلة الأحكام، (٢١٠/٣).

أحد من حرزه، يعاقب السارق بحد السرقة[1]. وإحراز الأموال في حد ذاته إخفاؤها عن عيون الناس، ومنع الآخر من الاطلاع عليها سدا للذريعة، حتى لا يخطر ببال الشاهد فكرة السرقة أو أدى إلى الحسد المنهى عنه على الأقل.

ولضمان سلامة المال وسريته، نهت الشريعة الإسلامية عن الدخول إلى بيوت الغير بدون الاستئذان، حتى لا يطلع الزائر على أسرار الغير من العورات والأموال بدون علم صاحب البيت ورضاهم. حتى قال القرطبي: (أما بيوت التجار فإنه ليس لأحد دخولها إلا بإذن أربابها وسكانها)[2] لما تتضمن بيوت التجار عادة من أموال وعروض تجارية. وقال الثعالبي موضحا لقول القرطبي في علة الاستئذان: هو الخوف من الكشف على المحرمات ولعله يتناول ما يخفيه التاجر من دفاتر وحسابات عن أعين الناس فإذا كان ذلك لا يجوز في حضرته، فإنه لا يجوز النظر ودخول المتجر حال غياب صاحبه خوفا من كشف المحرمات[3].

ونظرا لأهمية الحرز وصعوبة حفظ الأموال وسريتها، ظهرت في الوقت الحاضر المؤسسات والمصارف والبنوك لتوديع الأموال وضمان سلامتها، وقد أخذت دول العالم كافة الإجراءات للضمان على سلامة الوديعة في بلادهم وكتمان سريتها، ومنها وضع قانون خاص للسرية المالية أو ما يسمى اليوم بقانون السرية المصرفية، تأكيدا لحرمة المال وسريته .

---

(١) يشترط جمهور العلماء أن يكون المال محرزا لوجوب القطع في سرقته ولا يخالفهم في ذلك إلا الظاهريون وطائفة من أهل الحديث.ابن حزم، أبو محمد على بن أحمد بن سعيد بن حزم، المحلى بالآثار،دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٠٨هـ-١٩٨٨م،(٣٠٩/١٢)، ابن رشد الحفيد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن رشد، بداية المجتهد، المطبوع مع الهداية في تخريج أحاديث البداية،الطبعة الأولى، عالم الكتب،بيروت،١٩٨٧م، (٦٠٢/٨) .

(٢) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، (١١٥/١٨) .

(٣) الثعالبي، عبد الرحمن بن محمود بن مخلوف الثعالبي، تفسير الثعالبي المرسوم بجواهر الحسان في تفسير القرآن، مؤسسة الأعلمي للمطبوعات، بيروت، (١١٥/٣) .

وعلى ذلك فالإسلام عرف فكرة حرز الأموال والسرية المالية منذ بداية نزولها. وما يتعامل به الناس في عصرنا اليوم من وضع المال في البنوك ووضع قانون خاص للسرية المصرفية لم يخالف نصا شرعيا، بل جاء تأكيدا لصلاحية دين الله عبر الزمان والمكان في كل مجالات الحياة التي منها المجال المالي والاقتصادي.

تاريخ السر المصرفي :

يرجع تاريخ الأسرار المصرفية إلى عهد حمورابي Hammurrapi في بابل، فمن خلال التدقيق في الرسومات في المعابد، تتبين كيفية حفظ المعلومات السرية للبنوك في هذه الفترة (١).

وأما أول دولة تبنت نظام السرية المصرفية الحديثة، فهي سويسرا، إلا أنها حتى قبل تبني هذا النظام بموجب القانون الاتحادي المتعلق بالبنوك وصناديق الادخار لعام ١٩٣٤، فإن السرية كانت تمارس في سويسرا بفعل العادات والتقاليد. فإذا كانت السرية المصرفية في سويسرا غير موجودة على الصعيد القانوني قبل عام ١٩٣٤، إلا أنها كانت تمارس على الصعيد العملي إذ أن البنوك السويسرية كانت قد اعتبرت احترام السرية المصرفية قاعدة لا يجوز خرقها (٢) .

وفي ٨ تشرين الثاني ١٩٣٤ أقرت السلطات السويسرية أول قانون للسرية المصرفية أثر نشوب الأزمة الاقتصادية التي أصابت سويسرا . وهذه

---

(١) Dr. Willy Rellecke, Banking Secrecy , Scope and Content, Legal Basis and Barrier in Germany and Switzerland، في كتاب السرية المصرفية-أبحاث ومناقشات الندوة التي تنظمها اتحاد المصارف العربية،١٩٩٣،(ص١٢٣).

(٢) طارق شهاب، الجوانب القانونية للسرية المصرفية ،في كتاب السرية المصرفية-أبحاث ومناقشات الندوة التي تنظمها اتحاد المصارف العربية،١٩٩٣،(ص ١٨٥-١٨٦).

الأزمة هي الامتداد للأزمة الاقتصادية التي وقعت في الولايات المتحدة الأمريكية . وكذلك الإفلاس الذي وقع على بنك كريديتنت Kreditanstat السويسري في ١١ أيار ١٩٣١ وإقفال بنك جنيف في شهر تموز من العام ذاته كانا من الأسباب الرئيسية لهذه الأزمة [١] .

وأما على الصعيد العربي فلم يوجد نص قانوني للسرية المصرفية إلا بعد أن صدر هذا القانون في لبنان حيث كانت أول الدول العربية التي تنص قوانينها على وجوب التكتم واحترام السرية المصرفية. فهذا النظام نشأ في لبنان بموجب القانون الصادر في ١٩٥٦/٩/٣ بالاستناد إلى المشروع الذي قدمه العميد ريمون إده إلى رئاسة المجلس النيابي في ١٩٥٤/٥/١٧، وقد ورد في الأسباب الموجبة لهذا المشروع بأن الغاية من القانون هي السعي لجذب رؤوس الأموال الأجنبية إلى لبنان وبصورة خاصة رؤوس الأموال العربية، وأن المنافع التي سيجنيها الاقتصاد ستعوض الأضرار التي قد يلحقها هذا التشريع بخزينة الدولة لجهة تحصيل الضرائب [٢] .

مفهوم السرية المصرفية:

السرية المصرفية ترتكز على المسؤولية الملقاة على المصارف، بأجهزتها وموظفيها وأيضا من لهم علاقة معها، بلزوم التكتم على الأعمال الاقتصادية والشخصية المتعلقة بزبائنهم وبالأشخاص الآخرين الذين قد تكون آلت إلى علمهم أثناء ممارستهم لمهنتهم[٣].

(١) توفيق شمبور، سرية الحسابات المصرفية، كتاب السرية المصرفية-أبحاث ومناقشات الندوة التي تنظمها اتحاد المصارف العربية، ١٩٩٣م، (ص ١٦-١٧) ،.........،السرية المصرفية في لبنان ،(ص ١٩).

(٢) توفيق شمبور،سرية الحسابات المصرفية، (ص ٢٠)، هشام البساط، إدارة السرية المصرفية اجراءاتها التنظيمية والعملية في لبنان، كتاب السرية المصرفية، اتحاد المصارف العربية، ١٩٩٣م،(ص١٤٥).

(٣) هشام البساط، إدارة السرية المصرفية، (ص١٤٤).

ويعتبر من قبيل الأسرار التي يجب على البنك كتمانها مقدار رصيد العميل دائنا كان أو مدينا، وحركة هذا الحساب وصرف أو تسليم القيم المنقولة، وما يقدمه العميل من ضمانات شخصية أو عينية. كما أن كل ما يوجد للعميل لدى البنك يعد من الأسرار التي يجب كتمانها، فتشمل السرية ما قد يكون له في محفظة الأوراق المالية أو في الخزانة الحديدية كالمجوهرات والمعادن الثمينة، فلا يقتصر السر على ما يقوله العميل فقط، بل يمتد إلى كل ما يودعه أو يسحبه أو يجريه من تعامل مع البنك [١] .

وتمتد الحماية القانونية للسر إلى مشروعات العمليات التي لم تنفذ والمفاوضات التي لم تثمر رابطة قانونية كما في فتح طلب اعتماد [٢] .

وفي مصر، حددت المادة الأولى من قانون سرية الحسابات بالبنوك سنة ١٩٩٠ بصراحة العناصر الواقعة تحت غطاء السرية بأنها (جميع حسابات العملاء وودائعهم وأماناتهم وخزائنهم في البنوك وكذلك المعاملات المتعلقة بها) كما نصت الفقرة الأخيرة من هذه المادة على أن (هذا الحظر يبقى قائما حتى ولو انتهت العلاقة بين العميل والبنك لأي سبب من الأسباب)[٣].

وأما في لبنان، فتمتد هذه السرية إلى أسماء العملاء وقد نص قانون سرية المصارف في لبنان الصادر في ٣ أيلول ١٩٥٦ في المادة الثانية (... ولا يجوز لهم إفشاء ما يعرفونه عن أسماء الزبائن وأموالهم والأمور المتعلقة بهم...) [٤].

ولا يشترط أن يطلب العملاء من البنوك اعتبار الأمر سرا، كما لا يمنع من الالتزام بالسرية المصرفية كون البنك مؤسسة أو شركة من شركات القطاع العام

(١) أحمد كامل، الحماية الجنائية للأسرار المهنية،(ص٢٨٠).
(٢) أحمد كامل،الحماية الجنائية للأسرار المهنية،(ص ٢٨١).
(٣) قرار رئيس جمهورية مصر العربية، السرية المصرفية-أبحاث ومناقشات الندوة التي تنظمها اتحاد المصارف العربية،(ص١١٥).
(٤) اتحاد المصارف العربية، السرية المصرفية-أبحاث ومناقشات الندوة التي ينظمها اتحاد المصارف العربية، (ص٢٣٥).

فهذا الوصف لا يؤثر في كيفية ممارسة البنك لنشاطه وإنما يقتصر أثره على ملكية وإدارة البنك (١) .

السرية المصرفية وبعض الحسابات الخاصة :

قد لا يؤمن النص القانوني المتعلق بالسر المصرفي الحماية الكافية لعملاء المصرف. إذ من الممكن أن يسقط أحد موظفيه في الإغراءات التي تزيفها له .جهة ذات مصلحة للحصول منه على معلومات تتعلق بودائع بعض السياسيين في الحكم أو خارجه أو بعض المودعين المنتمين إلى دول تفرض قوانينها رقابة صارمة على ممتلكات مواطنيها في الخارج أو على التحويل إلى عملة أجنبية، كما يجوز أن يستعمل الموظف المعلومات التي يطلع عليها لممارسة عملية ابتزاز خطيرة مع بعض المودعين. لذلك ظهر في التعامل المصرفي في الوقت الحاضر ما يسمى بالحسابات الخاصة، وهذه الحسابات الخاصة تتمثل في ثلاثة أنواع من الحسابات: وهي الحساب المرقم، والحساب باسم المستعار، والحساب الائتماني(٢) .

---

(١) أحمد كامل،الحماية الجنائية للأسرار المهنية،(ص٢٨١-٢٨٢).

(٢) **الحساب المرقم** : وجوهر فكرة الحساب المرقم هو الفصل بين اسم صاحب الحساب ورقم هذا الحساب فينحصر تعامل الموظفين في المصارف في ظل هذا النظام بحسابات يعملون أرقامها ولا يعرفون أصحابها، ولا يمكن جمع عنصري الحساب، أي الاسم الحقيقي لصاحبه ورقمه إلا بمراجعة جميع المستندات الخاصة بهذا الحساب والموجودة في خزانة المصرف الخاصة. وهذه الحسابات لا يعرف أصحابها غير المدير القائم على إدارة المصرف أو وكيله، ولا تعلن هوية صاحب الحساب المرقم إلا بإذنه الخطي أو بإذن ورثته أو الموصى لهم أو إذا أعلن إفلاسه أو إذا نشأت دعوى تتعلق بمعاملة مصرفية بين المصارف وزبائنها.

الحساب باسم المستعار: وهذا الحساب يوقع العميل الطلب على نسختين، الأولى بالاسم الصحيح والثانية بالاسم المستعار، وتحفظ المستندات المتعلقة بنسبة الحساب إلى ذات الشخص في صندوق المصرف.

الحسابات الائتمانية: هذا النوع المحدد من الحسابات السرية والمعروف باسم الحساب <<Form B>> ، يفرق عند فتحها بين صاحب الحق القانوني للوديعة والذي تعود له صلاحية تحريك الحساب ويكون عادة محام أو كاتب عدل أو شركة ائتمانية أو محاسبا أو وكيلا للأعمال وبين صاحب الحق الاقتصادي للوديعة .ففي هذه الحالة يكون تعامل البنك =

وهذه الحسابات تختلف عن الحسابات العادية، وتتميز بكونها أكثر سرية بالنسبة لصاحب الوديعة ووديعته.

السرية المصرفية في القانون الدولي:

بالإضافة إلى سويسرا تبنت بلدان عديدة في العالم نظام السرية المصرفية، إلا أن هذه السرية تختلف في مداها وقوتها من بلد إلى آخر، **ويمكن تصنيف البلدان التي تبنت السرية المصرفية في فئتين:**

-بلدان السرية المصرفية التقليدية .

-بلدان السرية المصرفية بالتبني.

أ- بلدان السرية المصرفية التقليدية :

من هذه البلاد البحرين وهونغ كونغ، واللوكسمبورغ، وتتميز هذه البلدان في ممارستها للسرية المصرفية بأن السرية المصرفية في هذه البلدان لا تقوم على أساس قانون مكتوب، ولكن هذه السرية تحترم بفعل الأعراف والتقاليد واجتهاد القضاء، وفي معظم هذه البلدان تفتح لديها حسابات مرقمة وأحيانا بالأسماء المستعارة وهي لا تخضع لنظام الرقابة على القطع

= مع وكيل للعميل فقط دون معرفة شخصية الصاحب الحقيقي للوديعة أو عمله أو مصدر الأموال المودعة. وتوقف سويسرا العمل بهذا نوع من الحسابات منذ ١٩٩١/٧/١ استجابة لجهود دبلوماسية أمريكية طويلة التي حاولوا فيها إقناع السلطات السويسرية بحتمية إلغاء هذا النوع من الحسابات السرية وذلك في إطار الخطة الأمريكية المعلنة لمكافحة المخدرات والجريمة. علي محمد نجم، فلسفة السرية المصرفية والقوانين التي تحكمها في جمهورية مصر العربية،السرية المصرفية-أبحاث ومناقشات الندوة التي تنظمها إتحاد المصارف العربية،١٩٩٣م، (ص ١٠٨). توفيق شمبور، سرية الحسابات المصرفية،(ص ٢٧،٢٩،٣٠)، هشام بساط، إدارة السرية المصرفية، (ص١٥٠).

بالنسبة لغير المقيمين فيها. أما فيما يتعلق بإدارة الضرائب فإن شمول السرية لها يختلف في مداه من بلد إلى آخر[1].

ب – بلدان السرية المصرفية بالتبني :

لقد تبنت بعض البلدان نظام السرية المصرفية، وبعضها قد تعمل بهذا النظام بالأعراف والتقاليد (بلدان السرية المصرفية التقليدية) منذ فترة طويلة، ولكن اضطرت إلى تبني نظام السرية المصرفية لأسباب معينة كسبب اقتصادي أو سياسي أوغيرها. وهذه البلدان أهمها: سنغافورة (Singapore)، وسويسرا (Switzerland)، ولبنان، ومصر والنمسا(Austria)، وماليزيا (Malaysia) الخ....[2]

إن نظام السرية المصرفية في هذه الفئة من البلدان تتميز بالخصائص العامة، ومنها تبني هذه البلدان نصوصاً تشريعية خاصة وكاملة، تنظم السرية المصرفية فيها باعتبارها عاملا أساسيا في اجتذاب رؤوس الأموال. ونصت هذه القوانين على عقوبات جزائية ومدنية بالذين يخرقون السرية المصرفية. ويمكن للمصارف في هذه البلدان فتح حسابات مرقمة وحسابات بالأسماء المستعارة، وهي لا تخضع لنظام الرقابة على القطع بالنسبة لغير المقيمين ولا بالنسبة للمقيمين في معظم هذه البلدان.وتحترم السرية المصرفية في هذه البلدان فيما يتعلق بإدارة الضرائب[3].

---

(١) طارق شهاب، الجوانب القانونية للسرية المصرفية،(ص١٨٨-١٨٩).
(٢) طارق شهاب،الجوانب القانونية للسرية المصرفية،(ص١٨٩).Malaysian Banking and Financial Institution Act 1989, International Law Book Service, Kuala Lumpur, . (pg. 131).
(٣) طارق شهاب، الجوانب القانونية للسرية المصرفية،(ص١٨٩).

المبحث الرابع

الأسرار الابتكارية

المطلب الأول: مفهوم الابتكار

(Intellectual)

الابتكار في اللغة: منٍ بكر، وبكّر وابتكر وأبكر وباكرة: أتاه بكرة، وكل من بادر إلى شيء[1].

وفي الاصطلاح : (هو الصور الفكرية التي تفتقت عنها الملكة الراسخة في نفس العالم أو الأديب ونحوه، مما يكون قد أبدعه هو، ولم يسبقه إليه أحد)[2].

المطلب الثاني: مشروعية الابتكار وحق المبتكر فيه

إن المبتكرات الفكرية والأدبية هي السبيل للارتقاء بالحياة إنسانيا وحضاريا، وماديا ومعنويا، إذ غدا من المعلوم أن جميع أوجه الحضارة المادية المتطورة، إنما هي- في الواقع- صور مجسمة لتطبيق نظريات علمية يكمل بعضها بعضا، بحيث سابقتها مقدمة للاحق منها، أو تكون اللاحقة تصحيحا لسابقتها[3] .

---

(١) الفيروز آبادي، القاموس المحيط، (ص٤٥١).

(٢) أستاذنا أ.د. محمد فتحي الدريني، حق الابتكار في الفقه الإسلامي المقارن،الطبعة الثالثة، مؤسسة الرسالة، بيروت،١٤٠٤هـ-١٩٨٤م، (ص٩).

(٣) فتحي الدريني، حق الابتكار ،(ص١٣).

ولعظم هذا الأثر كان العلم فريضة على كل مسلم ومسلمة، إذ قال رسول الله ﷺ: « طلب العلم فريضة على كل مسلم »[1] .بل جعل للعالم أعلى منزلة عند الله من غيرهم من الناس، فقال تعالى﴿ **شَهِدَ اللَّهُ أَنَّهُ لاَ إِلَهَ إِلاَّ هُوَ وَالْمَلاَئِكَةُ وَأُولُوا الْعِلْمِ قَائِمًا بِالْقِسْطِ** ﴾[**آل عمران: ١٨**]. وقال الغزالي (فانظر كيف بدأ سبحانه وتعالى بنفسه، وثنى بملائكته، وثلّث بأهل العلم. وناهيك بهذا شرفا وفضلا، وجلاء ونبلا)[2]. قال اللّه تعالى: ﴿**يَرْفَعِ اللَّهُ الَّذِينَ ءَامَنُوا مِنكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ**﴾[**المجادلة : ١١**]، وقال تعالى: ﴿**قُلْ هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لاَ يَعْلَمُونَ**﴾[**الزمر: ٩**].

والعلم المطلوب في الإسلام هو العلم الذي ينتج عنه المنفعة لقوله عليه الصلاة والسلام: « اللّهم ارزقني علما نافعا »[3]، وأما العلم غير النافع أو ينتج عنه المفسدة، فتعلُّمه غير مطلوب شرعًا لقوله تعالى﴿ **وَلاَ تُفْسِدُوا فِي الأَرْضِ بَعْدَ إِصْلاَحِهَا**﴾[**الأعراف: ٥٦**] وقوله ﷺ: «اللّهم إني أعوذ بك من علم لا ينفع »[4] .

والابتكارات هي الثمرة من العلم النافع، بل هي المنفعة للعلم الذي حرض الإسلام المسلمين على تحصيله. كما أن التقدم وإصلاح الأرض ماديا ومعنويا في جميع شؤون الحياة لا يتم إلا عن طريق العلم والابتكارات الناتجة عن هذا العلم.

لا خلاف في أن الابتكار عندما ينفصل عن صاحبه فيصبح كتابا مثلا أو

---

(١) أخرجه ابن ماجه من حديث أنس وضعفه أحمد والبيهقي وغيرهما.مجمع الزوائد، (١١٩/١).

(٢) الغزالي ، أحياء علوم الدين،(١١/١).

(٣) أخرجه أحمد في مسنده، (٣٩٤/٦).

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه (كتاب الذكر والدعاء، باب التعوذ من شر ما عمل، حديث رقم: ٦٨٤٤)، صحيح مسلم، (٤٣/١٧).

سيارة وغيرها من الأعيان المبتكرة الجديدة، فهذه الأشياء تعتبر مالا متقوما يجوز فيه التمليك ويثبت فيه الحق المالي لصاحبه. ولكن هناك مشكلة في تقييم هذه الابتكارات عندما تكون علما أو فكرة داخل العقل قبل انفصالها عن صاحبها أو صناعتها، فهل تعتبر مالا متقوما يجوز لصاحبها التمليك والتصرف كما هو الحال في المال العيني ؟.

فالابتكار هو في الأصل صور فكرية مجردة وليس هو العين الذي استقر فيها، من كتاب ونحوه، لأن هذه العين تَجَلّي لتلك الأفكار، ووسيلة لاستيفاء منفعة هذا الإنتاج، وتقديره من حيث النوعية والأثر، فالصور الذهنية لا تدرك بإحدى الحواس بل بالعقل، لأنها صور معنوية مجردة، ومنافع عرضية. وتأسيسا على ذلك فهي تشبه منافع الثمرات بعد انفصالها عن المؤلف، واستقرارها في كتاب أو عين ترتسم فيها مظاهر هذه الصور الفكرية[1] .

والابتكارات إذن هي العلوم النافعة، وفي الوقت نفسه هي المنفعة المعنوية الكامنة داخل العقل الإنساني، ويمكن الانتفاع بها حسيا بانفصالها عن وعائها وهو العقل، فأصبحت كتابا أو أجهزة أو عينا ناتجة عن فكرة مبتكرة.

فقد أثبت أستاذنا الدكتور فتحي الدريني بأن (الإنتاج الفكري المبتكر) من أموال متقومة في ذاتها كالأعيان سواء بسواء، إذا كان مباحا الانتفاع بها شرعا[2].

وتأسيسا على ذلك، ترد عليها العقود الناقلة للملكية وتضمن بالغصب، بمعنى أنه تتقرر مسؤولية غاصب مصادرها أو محالها بالتعويض، ويجري فيها

(١) فتحي الدريني، حق الابتكار، (ص ٩، ١١).
(٢) فتحي الدريني، حق الابتكار، (ص ٩، ١١).

الإرث على الجملة.

وهذا الرأي موافق لما قرره جمهور الفقهاء من الشافعية والحنابلة والمالكية ومتأخري الحنفية بشأن المنفعة من المال لأن مالية الشيء عندهم ليست عينيته بأن يكون شيئا ذا كيان مادي ووجود خارجي حسي يمكن معه إحرازه والسيطرة عليه وبقاؤه، وإنما مالية الشيء معيارها (المنفعة المشروعة)[1]، إلا أن بعض الحنفية يرون أن (القيمة) هي مناط المالية. وهذا الرأي لا يخالف سابقه إذ أن التقوم معناه أن يكون الانتفاع به مباحاً شرعا[2] .فمنفعة الشيء في حد ذاتها هي المال المتقوم شرعا.

كما أن القيمة تثبت بالعرف، فلأن المعاوضة أو التعامل لا يجري فيما لا قيمة له، والقيمة تستلزم المنفعة كما قلنا.

وإذا ثبتت القيمة والمنفعة في شيء عرفا كان مالا شرعا عند الجمهور، فثبت أن الابتكارات مال متقوم إذ لا مرية في توافر هذين العنصرين في الابتكار الذهني أو الأدبي، ما دام لا يعارض ذلك دليل شرعي، ولم يوجد، بل الذي وجد وجوب تحصيل العلم النافع والانتفاع به.

والابتكارات كسائر أنواع الأموال، ملك لصاحبها، ومن حقوقه المعترف بها شرعا، وله حرية كاملة في التصرف بها كيف يشاء داخل الحدود المشروعة شرعا.

كما أن حق الابتكار منشؤه العرف والمصلحة المرسلة، لأن إقرار الشارع

(١) ابن عابدين،محمد أمين، رد المحتار على الدر المختار، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود وعلى محمد معوض، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية بيروت، ١٤١٥هـ-١٩٩٤م،(١٠/٧)، محمد عليش، منح الجليل، (٤٥٣/٤)، البهوتي، كشاف القناع، (١٥٢/٣)، الخطيب الشربيني، مغني المحتاج،(٣٢٢/٢).
(٢) فتحي الدريني، حق الابتكار،(ص٢١).

للحق، إنما يكون بحكم، والحكم مستمد من مصادر الشريعة التي منها العرف والمصلحة المرسلة[١].

ومما يؤكد كون الابتكار ملكا، جريان المعاوضة فيه عرفا لم يكن إسلاميا فقط بل عالميا، والمعاوضة أساسها الملك[٢]، ولا ملك هنا إلا للمؤلف، للعلاقة المباشرة بينه وبين إنتاجه، وهي علاقة واقعية لا وهمية، بدليل صدوره من المؤلف واقعا، ومسؤوليته عنه، ولا يسأل إنسان عما لا علاقة له به بداهة، لأن المال -كما قال الإمام الشاطبي[٣] -(ما يقع عليه الملك، ويستبد به المالك عن غيره، إذا أخذه من وجهه)، فالعلاقة بين المال والمالك علاقة خاصة، ويقرها الشارع، بل تعتبر الملكية صفة شرعية للمال)[٤].

إلا أن المنفعة من الابتكار لا يمكن استيفاؤها حسا إلا بعد انفصاله عن صاحبه واستقراره في كتاب أو عين كما هو واقع ومشهود، لأن منافع الابتكار الذهني تُستوفَى عن هذا الطريق، كالرسومات الهندسية مثلا، يمكن أن تستوفى، عن طريق الدراسة، ثم التطبيق والتنفيذ، بعد انفصالها عن عقلية المهندس في الخرائط وما أشبهها.

فإذا ثبت بأن الابتكار مال وملك لمؤلفه، ثبت أنّ له حق التصرف والاستغلال به من الناحية المالية. ومن مظاهر هذا الاستغلال إخفاؤه عن

---

(١) مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام،الطبعة السادسة، دار الفكر بيروت،(٣/٢١).وقال الشيخ فيه: فهذا النوع من الحقوق (حق الابتكار) لم يكن معروفا في الشرائع القديمة، لأنه وليد العوامل والوسائل المدنية والاقتصادية الحديثة، وهو لا يدخل في الحقوق العينية لأنه لا يرد مثلها مباشرة على شيء مادي معين، كما أنه لا يدخل في الحقوق الشخصية لأنه لا يفرض تكليفا خاصا على شخص معين آخر غير صاحب الحق.

(٢) أن المعاوضة لا تجري في المباحات العامة، إذ لا ملك فيه لأحد.

(٣) الشاطبي، ابراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي،الموافقات،الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية بيروت، ١٤١١هـ-١٩٩١م،(٢/١٤).

(٤) فتحي الدريني، حق الابتكار،(ص٣٥).

الغير، وجعله مكتوما عن معرفة الناس، لأن كثيرا من الابتكارات لابد من إخفائها حتى يستطيع مؤلفها استغلالها كاملة.

ففي هذه الحالة، لا يجوز لأحد أن ينظر إلى المستندات التي تحتوي على الرسومات الهندسية، والقوائم الصناعية المبتكرة وغيرها، لأنه نوع من الانتهاكات لحقوق آخرين. وقد نهى رسول اللّه ﷺ عن ذلك في قوله: «من نظر في كتاب أخيه بغير إذنه فإنما ينظر في النار »(١). وقال العبادي في هذا الحديث: إنما أراد به الكتاب الذي فيه أمانة أو سر يكره صاحبه أن يطلع عليه أحد دون الكتاب الذي فيه علم، فإنه لا يحل منعه، ولا يجوز كتمانه، وقيل: أنه عام في كل كتاب لأن صاحب الشيء أولى وأحق لمنفعة ملكه(٢).

كما أن العرف الدولي يقضي بسرية كثير من أنواع الابتكارات والاكتشافات، لأن سريتها لم تكن حماية لحقوق مؤلفها فحسب، بل حماية على قدرة الدولة وقواتها الاقتصادية والتكنولوجية.

ونظرا إلى هذه الأهمية، فقد حرصت الدول على الاحتفاظ بها سرا خشية ذيوعها وانتشارها، فاحتفظت الصين لمدة طويلة بصناعة الحرير، وتوصل العرب إلى البوصلة، واستعملوها قبل أن تستعملها أوروبا في اكتشاف العالم الجديد .

إلاّ أنه مع تقدم المدنية وتزايد الابتكارات والاكتشافات فقد اصبح من الصعوبة بمكان الإبقاء على تلك السرية، ولذلك تنبهت بعض الدول منذ أمد طويل إلى أهمية ضمان حمايتها لأبنائها المبتكرين، وذلك في صورة امتيازات ملكية بضمان الاستغلال من جانب الملوك والأمراء لأرباب الحرف

---

(١) أخرجه أبو داود (كتاب الصلاة، باب الدعاء، حديث رقم: ١٤٧١)، سنن أبي داود مع عون المعبود، (٣٥٧/٤).

(٢) أبو الطيب العبادي، محمد شمس الحق العظيم آبادي، عون المعبود شرح سنن أبي داود، (٣٥٧/٤).

والصناعات، بهدف تحقيق الأمان لهم وتشجيعهم على القيام باستغلال اختراعاتهم في البلاد. وأول تنظيم قانوني لحماية الاختراعات والابتكارات صدر في جمهورية فينسيا سنة ١٥٧٤ بعد أن تبين قصور نظام الامتيازات الملكية إذ كان يجوز إلغاء الامتياز في أي وقت[١].

المطلب الثالث: السرية في الابتكار العلمي

الابتكارات العلمية سواء أكان محلها العقل أم اتخذت الكتابة أسلوبا للحفظ، فهذه الابتكارات حق فردي لمبتكرها وسر من أسراره الفردية. وأما بعد تحقق هذه النظرية الابتكارية وتحولها إلى العالم الصناعي، **فصفتها تختلف باختلاف أحوالها:**

أولاً: باعتبار بقائها بقاء السريّة:

(١) تزول الصفة السرية من هذا الإنتاج العقلي المبتكر بعد تصنيعه في العالم الصناعي مع بقاء حقه في ملكيته، كموديل السيارة والبناية وغيره من الاختراعات المرئية.

(٢) بقاء الصفة السرية فيه، ولو بعد تطبيقه في العالم الصناعي- كسرية خلطة المشروبات والمأكولات- ففي هذه الحالة، يبقى حقه في ملكيته وسريته معا.

ثانياً: الذي تبقى سريته ولو بعد تصنيعه، فيمكن تقسيمه باعتبار المصالح التي تعود إليها حماية هذه السرية إلى قسمين:

(١) تعود حماية السرية الابتكارية بعد تصنيعه إلى المصلحة الفردية، فتدخل في قسم الأسرار الفردية.

---

(١) جلال أحمد حليل، النظام القانوني لحماية الاختراعات ونقل التكنولوجيا الى الدول النامية، جامعة الكويت، (ص١١ وما بعدها).

(٢) تعود حماية السرية الابتكارية بعد تصنيعه إلى المصلحة العامة للدولة، فحينئذ صار قسماً من أقسام أسرار الدولة.

ففي حماية حق الابتكار (Intellectual Property) في القانون الدولي، **توجد أربع صور لحماية الابتكارات:**

أولا: قانون حق التأليف (*Copyright Act*):

وهي النظام القانوني لحماية حقوق المؤلفين والمنتجين والفنانين المبتكرين على أصالة عملهم الأدبي أو الفني. ففي ماليزيا مثلا يستطيع صاحب الاختراع حماية اختراعاته الأدبية والفنية من أي عمل غير قانوني كنسخها أو إصدارها أو بثها أو توزيعها بأي وسيلة من وسائل الإصدار والنسخ والبث والتوزيع دون الإذن المسبق منه، سواء كان هذا الإصدار أو النسخ على شكل كلي لهذا العمل أو جزء كبير منه للجمهور أو للاستفادة الشخصية(١).

فالأعمال التي يجري الحفاظ عليها تحت قانون حق التأليف عادة(٢)، هي:

[أ] العمل الأدبي، وهو يشمل كل أعمال الكتابة والتأليف ككتابة الشعر والقصص والحكاية والموسوعة العلمية والتاريخ والمعاجم اللغوية والسيرة، كما يشمل سيناريو الفيلم والنص المسرحي ونصوص المحاضرة والخطبة وبرنامج الكومبيوتر.

[ب] العمل الموسيقي: وهو يشمل كل الأعمال المقترنة بالموسيقى(٣).

---

(١) Malaysian Copyright Act 1987, Section 13 (1),MDC Sdn. Bhd. Kuala Lumpur, 1987,(Pg.13).

(٢) Malaysian Copyright Act 1987, Section 7 (1),(pg.3)

(٣) هذه الأعمال من الرقص والموسيقي وكثير من التمثيل وإن احترمتها القوانين، فإن الشريعة الأسلامية ترفضها وتهدرها فضلاً عن المحافظة عليها وسن القوانين لها .

[ج] العمل الفني: وهو يشمل الرسومات والصور والرسم الخشبي أو الحجري وغيرها من الأعمال الثلاثية (Three dimensional Work) والأعمال اليدوية، كما يشمل الخرائط والرسوم البيانية المتعلقة بالجغرافيا والعلوم (science) والطبوغرافيا (Topography) وفن المعمارية (Architecture). كما يشمل أعمال فوتوغرافية .

[د] الفيلم.

[هـ] التسجيلات الصوتية.

[و] الإذاعات .

ثانيا: قانون براءة الاختراع (*Patent Act*)[1].

هذا القانون يمنح للمبتكرين حقاً مؤقتاً لاستغلال اختراعاتهم ومنع الآخرين من استغلالها دون الإذن منهم. كما يشمل حقه في الحصول على رخصة المقاولات والتخلي أو النقل من اختراعاتهم للغير[2].

ولفظ الاستغلال (Exploitation) الموجود في النص القانوني لفظ عام. فقد فسر قانون براءة الاختراع في ماليزيا سنة ١٩٨٣ كلمة الاستغلال بأنها:

---

(١) وسمي أيضا بحقوق الملكية الصناعية كما سمي حق التأليف بحقوق الملكية الأدبية وهما متشابهان في أنهما ترد على ابتكارات جديدة و ينشآن في بيئة واحدة ومجال واحد هو المجال العلمي والفنون إلا أنه يقوم الفارق بينهما من حيث التطبيق إذ أن حقوق الملكية الأدبية لا يمتد استغلالها إلى المجال الصناعي بعكس الملكية الصناعية التي لا يقوم حمايتها إلاّ إذا كانت قابلة للتطبيق في مجال الصناعة. انظر د. جلال أحمد حليل، النظام القانوني لحماية الاختراعات ....،(ص١٧).

(٢) Robert C. Dorr & Christopher H. Munch, Protecting Trade Secret, Patents, Copyrights and Trade Marks, Willey Law Publication, 1990,(Pg. 52), Malaysian Patents Act ,1983 (Act 291), International Law Book Services1989, (Section 36)

تصنيع هذا الإبتكار، وتصديره، وعرضه للبيع، وبيعه، واستعماله وخزنه للبيع .

و الاختراعات التي يمكن الحصول براءتها تحت هذا القانون تشمل على ثلاثة أنواع من البراءات:

(١) براءات المصنع (Plant Patents) – تمنح للمصانع التي تكتشف وتستعمل التقنية الصناعية الجديدة ولا تعطى هذه البراءة إلا لقليل من المصانع في العادة. ففي الولايات المتحدة الأمريكية، فقد أعطت إدارة البراءة والعلامات التجارية الأمريكية (PTO) ل(٦٥٠٠) مصنع فقط الرخصة البرائية لمصانعهم حتى عام ١٩٩٠م[١] .

(٢) براءات التصميم (Design Patents) – وتمنح هذه البراءة لحماية تصميمات أو رسومات أو موديلات (Model) الإنتاجيات التجارية .وهذا القانون لا يحمي هذه التصميمات من ناحية وظيفية وإنما الحماية قاصرة على مظهرها وزينتها (Ornamental).[٢] وتعتبر براءة التصميم مهمة جدا في التجارة لحماية القولبة الصناعية من صناعتها المشتبهة[٣] .

(٣) براءات المنفعة (Utility Patents)– وتمنح هذه البراءة لحماية حقوق المخترعين الذين يكتشفون الاختراعات الجديدة النافعة مثل:

[أ] الكيفية أو العملية الجديدة النافعة مثل طريقة تصنيع السماد ومبيدات الحشرات وكذلك طريقة تعبئة لامع الأحذية ورشة الشعر في علبتها.

---

(١) Robert C. Dorr & Christopher H.Munch, Protecting Trade Secret, Patents, Copyrights and Trade Marks , Willey Law Publication, 1990,(Pg. 52).

(٢) للأمثلة، انظر ملحق رقم (١).

(٣) Robert C. Dorr & Christopher (Pg. 53)

[ب] الماكينة الجديدة النافعة مثل ماكينة لتصنيع الكؤوس والأواني المنزلية.

[جـ] السلعة الجديدة النافعة مثل الآلة الكاتبة والآلة الحاسبة وجهاز الإرسال.

[د] التركيبات الجديدة النافعة للمواد كصيغة (formula) معجون الأسنان والأدوية والبلاستيك.

[هـ] التحسينات الجديدة النافعة للأجهزة والسلع المذكورة السابقة.

[و] التصميمات الخاصة الموجودة في الماكينات التي ليس لها قيمة جمالية وإنما لها قيمة عند التشغيل والانتفاع بهذا التصميم(١) .

وكما قلنا سابقا أن الغرض من قانون حق التأليف وقانون براءات الاختراع هو إعطاء المبتكرين ملكية الاحتكار والاستغلال في إنتاجياتهم العقليه. إلا أن هذا الاحتكار ليس احتكارا مؤبدا يستطيع صاحبه أن يتمتع به طيلة حياته، وإنما هو احتكار مؤقت لمدة معينة. ففي ماليزيا مثلا قرر قانون حق التأليف ١٩٨٧ على أن حماية الأعمال الأدبية والفنية يحفظ طول حياة المؤلف وخمسين سنة بعد وفاته فقط، وهي مدة أطول من مدة حق براءات الاختراع، إذ قرر قانون براءات الاختراع سنة ١٩٨٣ على أن مدة الحماية للابتكارات المسجلة تحت هذا القانون خمسة عشر سنة فقط(٢) ، وبعدها يسقط الاختراع في الملك العام بحيث يجوز للكافة استغلاله والإفادة منه.وما ذلك إلا تحقيقا لمصلحة الجماعة. فإذا كان لا بد من مكافأة المخترع

---

(١) انظر ملحق رقم ٢.

(٢) Malaysian Copyright Act 1987, Section 35(1), Malaysian Patents Act ,1983 (Act 291) , Section 35 (1),International Law Book Services, K.Lumpur,1989,(pg.18)

عن عمله وجهده فمصلحة الجماعة وتقدمها الفني هي وراء تأقيت هذا الحق(١).

وأما من الناحية السرية لهذه الابتكارات المسجلة تحت قانون حق التأليف وقانون براءات الاختراع ستزول سريتها بعد طبعها أو تطبيقها في مجال الصناعة ونشرها للمستهلك. لأن عرضها للمستهلك نوع من الإعلان. فمواصفات التقنية، وتعليمات الاستعمال الموجودة مع سلعة مبيعة قد أخرجها عن كونها سرا، بل صارت معلومات شعبية عامة(٢). ويتبين من ذلك أن قانون حق التأليف وقانون براءات الاختراع لا يوفر الحماية للابتكارات من ناحية سريتها، وإنما مجرد إثبات ملكيتها ومحافظة حقوق الملكية. ويمكن للمبتكرين حماية سرية ابتكارهم تحت قانون الأسرار التجارية التي سنبينه في موضعه.

ثالثا: قانون الماركة المسجلة (*Trademark Act*):

وهو النظام القانوني لحماية الشارات التجارية المميزة كالعلامة التجارية والصناعية، والتي يكون الغرض من تملكها مجرد تمييز منتجات معينة من تلك المشابهة أو المنافسة لها أو مجرد الدلالة على الخدمة، أو الخدمات التي يؤديها المشروع لعملائه، وهي ما تسمى بعلامات الخدمة أو تلك التي يكون الهدف منها مجرد الإشارة إلى مصدر إنتاج سلعة معينة كمسميات بلد المصدر أو بلد الإنتاج (٣) .وتحت هذا القانون يمنع المنتجون والشركات التجارية أو الصناعية من استعمال العلامة التجارية للآخرين المسجلة تحت هذا القانون في منتجاتهم وصناعتهم.

---

(١) جلال أحمد حليل، النظام القانوني لحماية الاختراعات....، (ص ١٩).

(٢) Robert C. Dorr & Christopher (pg. 6).

(٣) جلال أحمد حليل، النظام القانوني لحماية الاختراعات....، (ص ١٧).

رابعا: قانون الأسرار التجارية(Trade Secret Act) [(١)] :

المراد به (أي رمز أو شكل أو رسم أو أجهزة أو مجموعة من المعلومات السرية المستخدمة في المعاملات التجارية التي تعطي لصاحبها الأفضلية ضد منافسيه الذين ليس لديهم فكرة في كيفية الاستعمال لها)[(٢)] . أو بكلمة مختصرة الأسرار التجارية معناها (المعلومات التي تعطي لتجارة اكثر أفضلية تنافسية ضد منافسيها)[(٣)].

فكل المعلومات والاكتشافات الجديدة التي تستفيد منها الشركات التجارية والصناعية في منافساتها مع الآخرين تعتبر سرية تجارية أو صناعية يجب المحافظة عليها من قِبل هذه الشركات والحكومات معا حتى تتزايد القدرة الاقتصادية للدولة في تنافسها مع الدول الأخرى.

وكل التجار والمهندسين والمنتجين ورجال الأعمال يواجهون يوميا المشاكل الكثيرة في المحافظة على سرية اختراعاتهم والمعلومات التجارية السرية خاصة بعد تحويلها إلى العالم الصناعي والتجاري، وهذه النقطة هي وراء تقنين القانون الخاص لحماية الأسرار الصناعية والتجارية. واستفادت الشركات التجارية والصناعية من هذا القانون في مواجهة عمل غير قانوني كبيع التقنية الجديدة لإنتاجيات جديدة لهذه الشركات إلى منافسيها، من موظفي هذه الشركات أو الغير.

---

(١) وسميت الأسرار الابتكارية بعدتطبيقها في العالم الصناعي والتجاري بالأسرار الصناعية والتجارية.

(٢) Robert C. Dorr & Christopher H. Munch, Protecting Trade Secret, 1987, (Pg. 21). Patents, Copyrights, And Trademarks, (Pg. 3).

(٣) James H.A. Pooley, The Executive,s Guide to Protecting Propriety Business Information And Trade Secrets, Probus Publishing Company, Chicago,Illinois,

ولم يمنح هذا القانون حمايته لأي سر من الأسرار الصناعية أو التجارية إلا إذا كانت هذه الشركات قد بذلت جهدها لحماية كافية لهذه السرية مسبقا كإعطاء التعليمات الكافية ببيان سرية الأمر لموظفيها، وعدم السماح لأحد دخول غرفة المعلومات بوضع لوحة المنع، ووضع مفتاح سري (Password) لأجهزة الكمبيوتر، ووضع كلمة "الأسرار التجارية" في كل المستندات التي تتضمن فيها المعلومات السرية وغيرها من طرق الحماية(١).

وكما أن حماية السرية التجارية والصناعية تحت قانون السرية التجارية وقعت بعد حدوث العمل غير القانوني خلافا لقانون حق التأليف وقانون براءات الاختراع، إذ يمكن للمبتكرين إثبات حقوقهم على ابتكاراتهم وحماية هذه الحقوق مسبقا قبل حدوث العمل غير القانوني بتسجيلها تحت هذا القانون والحصول على الرخصة. وأما السرية التجارية فلا يمكن لأي الشركات تسجيلها لأن في تسجيلها إفشاء لهذه المعلومات السرية، وهو مخالف لمبادئ هذا القانون.

وكما أن هذا القانون لا يعتبر لمن حصل على المعلومات التجارية والصناعية عن طريق كشفها الارتجالي أو طريق إفشائها خطأ من الأخطاء القانونية(٢) .

وهناك أمثلة كثيرة للأشياء يمكن اعتبارها من الأسرار التجارية، ومنها(٣):

---

(١) James H.A. Pooley, The Executive,s Guide to Protecting Propriety Business Information And Trade Secrets, (Pg.26).

(٢) James H.A. Pooley, The Executive,s Guide to Protecting Propriety Business Information And Trade Secret, (Pg.34).

(٣) Robert C. Dorr & Christopher H. Munch, Protecting Trade Secret, Patents, Copyrights, And Trademarks, (Pg. 4). James H.A. Pooley, The Executive,s Guide to Protecting Propriety Business Information And Trade Secrets, (Pg. 21). David Vaver, Trade Secrets- A Commonwealth Perspective, EIPR, November 1979 (Pg. 301).

١ . التكنولوجيا العضوية (*Organic Technology*)، وتشمل:

[أ] كريم الجسم وأدوات التجميل مثل مصبغ الشفاه، وكريم الوجه وزيت الشعر.

[ب] المنتجات للاستعمال المنزلي كالصابون، ومعطر الهواء، وملمع المفروشات.

[جـ] صبغة طهوية للمأكولات ومقوماتها مثل المشروبات الخفيفة، والصلصة، وصويا صوص، والنكهات الطعمية.

٢ . التكنولوجيا المعقدة (*Complex Technology*)، ويشمل:

[أ] طريقة تصنيع رقائق الكومبيوتر .

[ب] التقنيات الصناعية .

[جـ] برامج الكومبيوتر .

[د] العمليات الفوتوغرافية.

٣. النظام التجاري، ويشمل:

[أ] بيانات الأسعار والحسابات

[ب] مادة مستعملة للإعلانات غير مطبوعة

[جـ] معلومات التقنية التسويقية (Marketing Techniques) والدراسات الإحصائية (Demographic Data) كالمعلومات الإحصائية للموقع التجاري لمطعم الوجبات السريعة.

[د] الصناعة الغذائية وطريقة إعدادها.

٤. قائمة الزبائن (*Customer Lists*)، وتشمل:

[أ] معلومات طرق المبيعات.

[ب] قائمة حقيبة الطلبات.

[جـ] الخصائص ودراسات التقلبات لرغبات الزبائن .

٥. المعارف التجارية (*Business Knowledge*)، وتشمل:

[أ] الزمن المثالي لتزويد الطلبات.

[ب] المعلومات عن وجود المزود البديل للسلع .

[جـ] أسماء الزبائن المؤثرة الذين يستطيعون أن يسيطروا على الآخرين بقرارهم.

٦. طريقة الاستعمال والتصنيع للابتكارات قبل تسجيلها لدى قانون براءة الاختراع.

المبحث الخامس

أسرار الدولة

المطلب الأول: اهتمام الشريعة بأسرار الدولة

إن من أخطر الأشياء على الدولة إفشاء أسرارها الحربية وتمكين الأعداء من معرفة مقدار عتادها الحربي وأسرار حصانتها، ولقد كان رسول اللّه ﷺ مثلا يُحتذَى في كتمان أسرار خططه وحروبه وغزواته.

فقد بعث النبي ﷺ سرية بقيادة عبد اللّه بن جحش الأسدي وبعث معه ثمانية رهط من المهاجرين ليس فيهم من الأنصار أحد، للقيام بواجبات استطلاعية.

وتوجهت تلك السرية نحو هدفها في رجب على رأس سبعة عشر شهرا من مهاجرة رسول اللّه ﷺ، ومع قائدها رسالة مكتومة أمره الرسول ﷺ ألا يفتحها إلاّ بعد يومين من مسيره، فإذا فتحها وفهم ما فيها، مضى في تنفيذها غير مستكره أحدا من أفراد قوته على مرافقته.

كان مضمون تلك الرسالة المكتومة: « إذا نظرت في كتابي هذا فامض حتى تنزل نخلة بين مكة والطائف، فتربص بها قريشا، وتعلم لنا من أخبارهم ».

وبعد يومين من مسير عبد اللّه بن جحش من قاعدة المسلمين المدينة المنورة فض تلك الرسالة (المكتومة)، وأطلع رجاله على كتابة النبي ﷺ، وأخبرهم بأن النبي ﷺ نهاه أن يستكره أحدا منهم على مرافقته ؛ فلم

يتخلف رجل من رجاله، وسارعوا إلى تنفيذها فورا[١].

لقد ابتكر الرسول ﷺ أسلوب الرسائل المكتومة للمحافظة على الكتمان الشديد، ولحرمان أعداء المسلمين من الحصول على المعلومات التي تفيدهم عن حركات المسلمين وأهدافهم، وبذلك أخفى نياته عن العدو والصديق[٢].

وقد تنوع أسلوب الرسول ﷺ في كتمان أسرار الدولة العسكرية، ومنها كتمان أنباء الأشخاص المعينة ككتمان إسلام نعيم بن مسعود الغطفاني في غزوة الأحزاب عن قومه وقريش وبني قريظة، فقال له النبي ﷺ: « إنما أنت رجل واحد، فخذّل عنا ما استطعت، فان الحرب خدعة ».فاستطاع نعيم بعد ذلك التفريق بين صفوف الأحزاب ونزع الثقة من نفوسهم[٣].

ومنها أيضا الكتمان بالأسلوب كما فعله ﷺ في غزوة بني لحيان، إذ أظهر النبي ﷺ أنه يريد الشام حتى يستطيع مباغتة بني لحيان دون أن يعرفوا تحركاته إليهم[٤].

ومن الأساليب الذي اتخذها الرسول ﷺ في كتمان أسرار الدولة الإسلامية، هو تقليل عدد المطلعين على أسرار الدولة كما فعل الرسول ﷺ في كتمان أسرار المنافقين، فاختار حذيفة بن اليمان العبسي للاطلاع على سر المنافقين لا يعلمهم أحد غيره.

كما جعل الرسول ﷺ السرية في سياسة الدولة من الأركان الأساسية

---

(١) ابن هشام، السيرة النبوية، تحقيق: همام سعيد ومحمد عبد الله أبو صعيليك، الطبعة الأولى، مكتبة المنار الزرقا، ١٤٠٩هـ-١٩٨٨م، (٢٨٨/٢).
(٢) محمود شيت، دروس في الكتمان...، (ص٢١).
(٣) سيرة ابن هشام، (٣١٩/٣) .
(٤) سيرة ابن هشام، (٣٨٧/٣) .

للدولة الإسلامية في عهده حيث حصر الرسول ﷺ خطة العمل في محيط القيادة العامة للعمل، وأن يجهل الأشخاص في العمل السري، بعضهم بعضا من حيث التكاليف والمهام، وأن يعلم كل واحد في العمل مهمته دون غيره فلا تخرج معلومات مهام عمرو إلى زيد بحال من الأحوال[١].

وقد حرص صحابة رسول اللّه ﷺ على حفظ أسرار الدولة، وها هو أبو بكر الصديق رضي اللّه عنه يوصى قائد جيشه: واذا قدم عليك رسل عدوك فأكرم مثواهم، وأقلل حبستهم حتى يخرجوا من عندك وهم جاهلون ما عندك.

فالمحافظة على أسرار الدولة عسكريا أو صناعيا أو اقتصاديا من أهم أسباب انتصار المسلمين الأوائل في حربهم مع عدوهم. والأمة التي لا تكتم أسرارها الحربية، هي الأمة التي لا يمكن أن تنتصر[٢].

واذا كان الكتمان في الحروب القديمة ضرورياً للدولة، فان الكتمان في وقتنا الحاضر أكثر من الضروري، نظرا لاختراع أجهزة التنصت والوسائل العلمية المذهلة لجمع المعلومات كطائرات تجسس تطير بدون طيار ومكوك فضائي للتجسس وكذلك الأجهزة اللاسلكية تنقل المعلومات الى العدو بسرعة خاطفة.

و لم يكتف الإسلام ببيان أهمية كتمان أسرار الدولة فحسب، بل أتى بالجزاء المناسب لمن يفشي أسرار الدولة التي سنتكلم بها تفصيليا في موضعها ان شاء اللّه.

---

(١) حسين بن محمد بن علي جابر، الطريق الى جماعة المسلمين،الطبعة الأولى، دار الوفاء المنصورة، مصر،١٤٠٧هـ-١٩٨٧م،(ص١٩٠).
(٢) محمود شيت، دروس في الكتمان ...، (ص٤٨).

ومن الضروري للعسكريين والمدنيين كتمان أسرار الدولة الإسلامية وطلب الرجوع إلى القيادة العامة في كل أمر يؤثر على المعنويات تأثيرا سيئا، لترى فيه رأيها، وتضع حدا لانتشاره وإشاعته، حتى لا يتفاقم ضرره ويتوصل الذين أذاعوه إلى أهدافهم من إذاعته بسهولة ويسر. فقال اللّه تعالى: ﴿ **وَإِذَا جَاءَهُمْ أَمْرٌ مِّنَ الأَمْنِ أَوِ الْخَوْفِ أَذَاعُوا بِهِ وَلَوْ رَدُّوهُ إِلَى الرَّسُولِ وَإِلَى أُولِي الأَمْرِ مِنْهُمْ لَعَلِمَهُ الَّذِينَ يَسْتَنبِطُونَهُ مِنْهُمْ وَلَوْلاَ فَضْلُ اللّهِ عَلَيْكُمْ وَرَحْمَتُهُ لاَتَّبَعْتُمُ الشَّيْطَانَ إِلاَّ قَلِيلاً**﴾ [النساء: ٨٣] .

المطلب الثاني: مفهوم أسرار الدولة

أسرار الدولة هي كل الأسرار المتعلقة بالمصالح العليا للدولة، وهي تشمل المعلومات (Renseignements) والأشياء (Objects) والوثائق (Documents) والأخبار (Information) التي تخص الدولة وسلامتها .

و لم أجد فيما قرأت من كتب الفقه تعريفا اصطلاحيا محددا لأسرار الدولة، لأن ظهورمعناها كاف في نظرهم. كما أن أسرار الدولة وتحديد ماهيتها تختلف باختلاف المكان والزمان فهي قابلة للتغيير والاجتهاد من العلماء وأولي الأمر.

وأما في التشريعات الوضعية فيمكن رد ماذهبت إليه هذه التشريعات الى ثلاثة اتجاهات رئيسية: -

الاتجاه الأول: تتجه بعض التشريعات إلى عدم وضع تعريف محدد لأسرار الدولة فاكتفي بوضع نص تشريعي عام يشمل ما يجب كتمانه حرصا على سلامة الدولة أو سلامة الدفاع عن البلاد دون الدخول في تفاصيل التعداد تاركة أمر وضع الضوابط التي تحدد أنواع الأسرار إلى السلطات القضائية

وفقا لظروف كل قضية وطبيعة وقائعها وأدلتها، مستأنسا عند الضرورة برأي السلطات الإدارية والعسكرية [1] .

ومن التشريعات التي أخذت بهذا الأسلوب:التشريع البلجيكي، والإيطالي والسويسري واليوغسلافي والإيسلندي والهولندي والتشيكوسلوفاكي[2] .

الاتجاه الثاني: تميل بعض التشريعات صوب تجنب أسلوب تعريف أسرار الدولة تعريفا دقيقا. وتتجه نحو تقسيم الأسرار إلى حقيقية أصلية واعتبارية حكمية، ثم تترك لسلطات الدولة التنفيذية أمر إصدار مرسوم بعد أخذ رأي الخبراء المختصين. وهو بهذا الشكل يكون قابلا للتعديل والتكملة وفقا لما تظهره التجارب، ومثال ذلك التشريع الإيطالي والسوفيتي[3] .

الاتجاه الثالث: حاولت بعض التشريعات وضع تعريف شامل لأسرار الدولة، وذلك عن طريق سرد كل ما يمكن أن يعتبر من الأسرار الحكومية. ومن هذه الطائفة التشريع الفرنسي والروماني والالماني والأمريكي والإنجليزي[4] .

---

(١) مجدي محمود محب حافظ، الحماية الجنائية لأسرار الدولة، الطبعة الأولى، لم يذكر اسم المكتبة، ١٩٩١، (ص١٦٩)، محمد الفاضل ، الجرائم الواقعة على أمن الدولة، الطبعة الثالثة، مطبعة جامعة دمشق، ١٩٦٥م،(ص٣٤٠).

(٢) مجدي محمود، الحماية الجنائية لأسرار الدولة،(ص١٧٠)، محمد الفاضل، الجرائم الواقعة على أمن الدولة،(ص٣٤٠)

(٣) مجدي محمود، الحماية الجنائية لأسرار الدولة،(ص ١٧١)

(٤) مجدي محمود، الحماية الجنائية لأسرار الدولة،(ص١٧١)، محمد الفاضل، ، الجرائم الواقعة على أمن الدولة،(ص ٣٣٥).

المطلب الثالث: تحديد أسرار الدولة

ذهبت بعض التشريعات في كل من فرنسا وألمانيا وأمريكا وبريطانيا ومصر وماليزيا إلى تحديد ماهية أسرار الدولة[1]، **وهذه الأسرار هي:**

أولا: المعلومات (*Renseignements*) وهي:

١ـ المعلومات العسكرية:

تمثل المعلومات العسكرية أهمية كبيرة لتقدير القدرة العسكرية لأية دولة، ولأهميتها تعتبر هذه المعلومات من أسرار الدولة التي يجب حفظها من قبل الحكام والرعية على حد سواء.

وتعتبر أسرار الدولة الحقائق التي تتعلق باستعدادات البلاد العسكرية وكفايتها الحربية ووسائل الدفاع عنها وعملياتها الحربية في البر والبحر والجو، سواء في وقت السلم أو في وقت الحرب، فيدخل فيها ما يتعلق بحجم القوات العسكرية نظامية كانت أو احتياطية، وما يعبأ لتزويدها ومدى استعدادها وتكوين وحداتها وأعبائها وتوزيع قطع أسطولها البحري والجوي[2] .

كما يشمل أيضا أوامر القتال ونوع الأسلحة وكيفية استخدامها وأساليبها في القتال أو في الوقاية من أسلحة الدول المعادية ومدى الكفاءة

---

(١) انظر المادتين ٧٢ و٧٨ من قانون العقوبات الفرنسية، والمواد ٧٩٣،٧٩٤،و٧٩٨ من قانون معلومات الدفاع الأمريكي، والمادة ٨٥ من قانون العقوبات المصري بعد تعديلها بالقانون ١١٢ لسنة ١٩٥٧، و قانون الأسرار الرسمية البريطانية (١٩١١،١٩٢٠) و قانون الأسرار الرسمية الماليزية (١٩٧٢).

(٢) أحمد كامل، الحماية الجنائية لأسرار المهنة،(ص ١٢٤-١٢٥).

القتالية للضباط والجنود، بل إن مدى اهتماماتهم ودائرة صداقاتهم قد تكون في بعض الأحيان ضمن المعلومات العسكرية المطلوبة[1] .

٢ـ المعلومات السياسية:

ويقصد بها الحقائق التي تتعلق بقرارات الحكومة في شؤون السياسة الخارجية أو الداخلية والتي تنوي الحكومة السير عليها متى كانت مرتبطة بشؤون الدفاع عن البلاد ولو بطريق غير مباشر، ومثال ذلك موقف الحكومة إزاء بعض الأحداث التي تجري في الدول الأخرى أو التدابير التي تنوي اتخاذها ردا على موقف حكومة أجنبية منها[2] .

كما تعتبر المعلومات الدبلوماسية المتعلقة بتكوين البعثات الدبلوماسية للدولة من أهم أسرار الدولة، وكذلك طبيعة السياسة الخارجية ومحاورها الرئيسية، والدول المتحالفة معها وتعليمات وزارة الخارجية للسفراء والقناصل بالخارج والرسائل الدبلوماسية[3] .

كما تتضمن المعلومات السياسية الاهتمام بماهية القوى السياسية في الدولة وتقدير عوامل القوى المعنوية المؤثرة في تكوين الرأي العام في الدولة، وتقدير قوى الطوائف الدينية والقوميات والتركيبات الاجتماعية لكافة قوى الشعب وأهم القضايا التي يمكن أن تثير الخلافات المذهبية أو العرقية أو الطائفية في الدولة، وقد تكون لها أهمية كبيرة لدى الدول الأخرى[4] .

---

(١) مجدي محمود، الحماية الجنائية لأسرار الدولة،(ص ١١٧).
(٢) أحمد كامل، الحماية الجنائية لأسرار المهنة،(ص ١٢٥).
(٣) مجدي محمود، الحماية الجنائية لأسرار الدولة،(ص١١٨)
(٤) مجدي محمود، الحماية الجنائية لأسرار الدولة،(ص١١٨).

٣- المعلومات الاقتصادية:

ويقصد بها مجموعة البيانات الخاصة بالسياسات المالية للدولة، وحالة المواد التموينية والمخزون الاستراتيجي من كل مادة تموينية، والحالة النقدية .

وتفيد هذه المعلومات في تنظيم الأساليب المختلفة للحصار الاقتصادي والتجاري والنقدي.

كما تشمل المعلومات الاقتصادية معرفة القدرات الصناعية والمصادر الطبيعية، بل المعلومات عن الخواص الطبيعية للدول مثل صلاحية مياه الأنهار أو كيفية تكوين التربة(١) .

٤- المعلومات الصناعية والعلمية:

ويقصد بها الحقائق والأخبار المتعلقة بنواحي الإنتاج المختلفة التي تهم شؤون الدفاع كالصناعات الحربية الخاصة بتطوير الأسلحة التقليدية أو النووية.

وقد أخذت الدول تتسابق في جهودها العلمية من أجل الإلمام بأسرار الأبحاث المتعلقة بالاختراعات العلمية والابتكارات الصناعية التي تهم الدفاع الوطني.

والواقع أن شتى الإمكانيات الحيوية في الدولة إنما ترتكز جهودها على تزويد الجيش بالعتاد والمؤن. فالبيانات الخاصة بمقدار إنتاج المصانع الحربية والاختراعات العلمية التي ترمي إلى تقوية التسليح لها أهمية بالغة في كل دولة، ويستوي أن تكون هذه المعلومات متعلقة بمؤسسات صناعية تابعة للحكومة أو لشركات أو مؤسسة أهلية مادام إنتاجها يؤدي خدمة ولو

---

(١) مجدي محمود، الحماية الجنائية لأسرار الدولة،(ص١٢٠).

مؤقتة تعين مؤقتا في شؤون الدفاع [١] .

ولأهمية سرية الاختراعات المتصلة بالشؤون العسكرية فإن المادة ٢٥ من قانون براءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية المصرية رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ تنص على إلزام إدارة براءات الاختراع أن تطلع وزارة الحربية والبحرية فورا على طلب البراءة والوثائق الملحقة به إذا ظهر للإدارة إن الاختراع خاص بشؤون الدفاع أو يتعلق بالشؤون العسكرية[٢] .

ثانيا: المواد *(Material)* والأشياء *(Objects)* :

أما المواد والأشياء فهي الأسرار ذات الكيان المادي المحسوس، وتشمل – على الأخص–الأسلحة والذخائر والآلات والمعدات والعدد الميكانيكية والأدوات وقطعها وإن منفصلة، والفرقعات، والمواد الكيميائية أو عناصرها التي تتركب منها[٣] .

وتعتبر هذه الأشياء سرا، ولو قام باستعمالها عدد كبير من الأشخاص. ومثال ذلك استعمال ماكينة بأحد المصانع الحربية، فهذا الاستعمال لا يحول دون الإبقاء على الطبيعة السرية لها مهما تعدد الأشخاص الذين يستعملون السر.

ثالثا: الوثائق *(documents)*:

ويقصد بها جميع أنواع الكتابات والمذكرات والتقارير والمخابرات والرسائل والخطط والرسوم والتصميمات والخرائط والكشوف الطوبوغرافية، وغير ذلك من وسائل النقل التي تتضمن معلومات أو أخبار

(١) أحمد كامل، الحماية الجنائية لأسرار المهنة،(ص١٢٧).
(٢) مجدي محمود، الحماية الجنائية لأسرار الدولة،(ص١٢٠).
(٣) محمد الفاضل، الجرائم الواقعة على أمن الدولة،(ص٣٤١).

تتعلق بالدفاع عن البلاد . ويستوي أن تكـون في صورتهـا النهائيـة أو مجـرد مسودة[1] .

رابعا: الأخبار *(Information)*:

يقصد بها الأخبار المتعلقة بالشؤون العسكرية والاسـتراتيجية كانسـحاب الجيش، أو حصول كارثة في مصنع حربي وكلهـا أخبـار ومعلومـات تتعلـق بتنظيم وسائل الدفاع عن البلاد.

ويلاحظ أن كثيرا من هذه الأسرار مرئي لكثير من الناس ولو بالمصادفـة، كتقلبات الجيوش عند التعبئة واحتشادها وتموينها ولكن لأهمية كل ما يتعلق بالشؤون العسكرية تعتبر هذه الأشياء من أسرار الدولة، والأصـل هـو حظـر إذاعـة هـذه الأخبـار، إلا إذا صـدر تصريـح كتـابي مـن الدولـة بنشـرها أو إذاعتها.

خامسا: المعلومات المتعلقة بالتحقيق في جرائم إفشاء أسرار أمن الدولة:

وهي تتناول المعلومات المتعلقة بالتدابير والإجراءات الـتي تتخـذ للكشـف عـن جرائـم الأمـن الخـارجي والتوصـل إلى الجنـاة فيهـا، ومـن ذلـك جمـع الاستدلالات بمعرفة الشرطة أو رجال المخابرات، والتحقيق الإداري وتقديـم شكوى عن ارتكاب إحدى هذه الجرائم. كمـا تشـمل مـا يقـوم بـه رجـال الشرطة والمخابرات من طرق وأساليب وحيل تستهدف إيقاع مرتكب هذه الجرائم في قبضة القانون.

كما تشمل المعلومات المتعلقة بتحريك الدعوى والأمر بالقبض على أحـد

---

(١) أحمد كامل، الحماية الجنائية لأسرار المهنة،(ص١٢٨)، محمد الفـاضل، الجرائـم الواقعـة علـى أمن الدولة،(ص٣٤١).

الجناة وتفتيش شخصه ومسكنه واستجواب المتهمين وأقوال الشهود في التحقيق. كما تجري عادة المحاكمة بالجلسة السرية[1] .

---

(١) أحمد كامل، الحماية الجنائية لأسرار المهنة،(ص١٣١).

الفصل الثالث

في أنواع الأسرار

المبحث الأول

أركان جريمة إفشــاء السرّ

لا تقوم جريمــة إفشــاء السـر إلا إذا توافـر في إفشــاء السـر الركـن المـادي والركن المعنوي معا في حالة إفشائه، وسنتكلم فيما يلي عن هذيــن الركنـين بالتفصيل.

المطلب الأول: الركن المادي للجريمة

يشترط لوقوع جريمة إفشــاء السـر توافـر الركـن المـادي الـذي يتمثـل في إفشاء نبأ يعد لدى صاحبه سرا، أي يهمه كتمانه. **ويشترط فيه ثلاثة شروط:**

[١] أن يكون الإفشاء تم فعله:

ويقصد بالإفشاء كشف السر وإطلاع الغير عليه بأية طريقة[١]. ويشــترط أن يكون الإفشاء تم فعله بأي وسيلة من وسائل الإفشاء، لأن مجــرد التفكـير بالإفشاء لا يعتبر جريمة تستحق التعزير؛ لأن القــاعدة في الشــريعة الإســلامية أن الإنسان لا يؤاخذ على ما توسوس له نفسه ولا على مــا ينـوى أن يقولـه أو يعمله، لقوله ﷺ: « إن اللّـه تجـاوز لأمـتي عمـا وسوسـت أو حدثـت بـه

---

(١) أحمد كامل ،الحماية الجنائية لأسرار المهنة،(ص٣٩٥).

أنفسها ما لم تعمل به أو تكلم »[1]، وإنما يؤاخذ الإنسان على ما يقوله من قول وما يفعله من فعل.

وأما إذا تم الإفشاء كان المفشي مرتكبا للمعصية مستحقا للعقوبة، لأن تنفيذه هذه الجريمة اعتداء على حق الفرد في الأسرار الخاصة أو حق الجماعة في الأسرار العامة. واعتداء على هذه الحقوق جريمة مستحقة للعقوبة شرعا.

فالركن المادي لجريمة الإفشاء يتوافر بحصول الإفشاء شفاهة أو كتابة كما يتوافر بالنقل أو الرسم، أو الرمز أو التصوير أو الخطابة أو الهاتف أو النشر في الصحف والمجلات أو الكتب أو الرسائل، أو تدوينه في رسالة خاصة أو مكتوبة أو تسجيله على شريط أو إذاعته في محطات الإذاعة أو التليفزيون أو غير ذلك من الوسائل، كما يحصل الإفشاء في مجلس خاص أو في محل عام، لأن جريمة الإفشاء تقع ما دام توصيل السر إلى من ليس من شأنه العلم به[2].

[٢] أن يكون المنقول سرا صحيحا:

ويشترط أن تكون الوقائع أو الأنباء المنقولة سرا، لأن نقل الوقائع المعروفة لا يعتبر إفشاء للسر،كما يشترط في السر أن يكون سرا صحيحا، لأن إفشاء معلومات غير صحيحة لا يعتبر من قبيل جريمة إفشاء السرّ، وإنما يعتبر كذبا أو قذفا إذا توافرت فيه أركان أي من هاتين الجريمتين.

---

(١) أخرجه البخاري، (كتاب العتق، باب الخطاء والنسيان في العتاقة والطلاق ونحوه، حديث رقم:٢٥٢٨)، صحيح البخاري، (٥/ ٤٦٤) و (كتاب الإيمان، باب تجاوز الله عن حديث النفس والخواطر بالقلب إذا لم تستقم، حديث رقم:٦٦٦٤) صحيح البخاري،(١٣/ ٤٠٠).

(٢) رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال،(ص ٢٩١)، أحمد كامل ، الحماية الجنائية لأسرار المهنة،(ص٣٩٤)، الغزالي، إحياء علوم الدين،(٣/ ٢٩٣)، الحبيشي، البركة في فضل السعي والحركة،(ص ١٤٣).

وليس من الضروري لقيام المسؤولية واستحقاق العقاب أن يكون الافشاء واقعا على السر بأكمله أو مطابقا للحقيقة مطابقة تامة، بل تقع الجريمة وإن لم ينشر إلا جزء من السر[1] .ففي هذه الحالة يجتهد القاضي في تقدير مدى خطورة الإفشاء، ويعاقب المجرم بناءً على أثر هذه الجريمة، وهي إفشاء جزء من السر.

وكذلك عد بعض القوانين الوضعية كبعض القضاء في فرنسا أن النبأ يعد سرا، ولو كان شائعا بين الناس ولكنه غير مؤكد، أما متى تأكد للجمهور فقد زالت عنه صفة السر[2] .

[٣] أن يكون المفشي مكلفا بالكتمان:

كل عاقل بالغ مكلف بحفظ الأسرار، وهو أمين على كل ما وصل إليه من الأنباء والواقعة السرية، لأن الأدلة الواردة في تحريم إفشاء السر أدلة عامة لم تقيد بالشخصية أو الطائفة المعينة من المكلفين، بل هي العامة لكل من تتوفر فيه شروط التكليف . ولا نقول: مسلم، لأن الكافر مكلف بالأحكام الشرعية[3].

ولأن كتمان السر، أمر واجب في كل الأديان، قررته فطرة الإنسان ومنطق العقل السليم، قبل أن يكون مقررا شرعا.

---

(١) أحمد كامل ، الحماية الجنائية لأسرار المهنة،(ص٤٠٣) .

(٢) رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، (ص٢٩٢).

(٣) نقول: نعم، أن الإسلام شرط الصحة في العبادات والشرط للحصول على الثواب، كما هو المعروف، غير أن هذا لا ينافي تكليف الشريعة الإسلامية على الكفار، لأن شريعة الإسلام شرعت للناس أجمع وهو الدين الواحد عند ا لله ﴿ **إن الدين عند الله الإسلام**﴾ **آل عمران:١٩**، ﴿**ومن يبتغ غير الإسلام دينا فلن يقبل منه وهو في الآخرة من الخاسرين**﴾، ويخلد الكفار في النار لإنكارهم بالإسلام، لولا التكليف بالإسلام لما دخلوا النار بإنكارهم، دليل على تكليف الشريعة عليهم وهم مكلفون بها، ﴿**إن الذين كفروا من أهل الكتاب والمشركين في نار جهنم خالدين فيها**﴾**البينة:٦**.

وأما الصبي والمجنون والنائم، فتصرفاتهم مرفوع عنها التكليف شرعا بقول رسول اللّٰه ﷺ: «رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يعقل »(١). وعدم تكليف الصبي بفروع الدين ظاهر بهذا الحديث. وأما المجنون فلا تتصف أفعاله بخير ولا شر إذ لا قصد له مطلقا، وكذلك النائم.

غير أن لولي الصبي مؤاخذته في حالة الإفشاء الممنوع تأديبا له وليس التعزير(٢).

وإذا أفشى مكلف سرا مما لا يجوز إفشاؤه، فيعتبر معتديا على حقوق الغير سواء كان حق الفرد في الأسرار الفردية أوحق المهن في الأسرار المهنية أوحق اللّٰه والمجتمع في أسرار الدولة، والاعتداء على حقوق الغير جريمة مستحقة للعقاب.

وكذلك في الحفاظ على الأسرار وعدم إفشائها لم يقيد الشخص بنوعية معينة من الأسرار، بل الجريمة واقعة بمجرد إفشاء أي أسرار يلزم كتمانها شرعا، ولذلك يعاقب موظف المصرف بإفشائه الأسرار الطبية التي وصلت إليه، ولو كانت هذه الأسرار لا تتعلق بمهنته، لأن الأدلة الدالة على وجوب الكتمان أدلة عامة، لم تقيد بشروط أو أسرار معينة.

غير أن القانون الوضعي قد عين الطوائف المقيدة بكتمان الأسرار المهنية،

---

(١) أخرجه الحاكم،(كتاب البيوع، حديث رقم: ٢٣٥٠)،وقال الحاكم: هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه،وقال الذهبي في التلخيص:(صحيح) على شرط مسلم، الحاكم النيسابوري، أبو عبد الله محمد بن عبد الله، المستدرك على الصحيحين ، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١١هـ-١٩٩٠م،،(٢/٦٧)، أخرجه النسائي، (كتاب الطلاق، باب ما لا يقع طلاقه من الأزواج، حديث رقم: ٣٤٣٢)، سنن النسائي،الطبعة الثانية، دار المعرفةبيروت، ١٤١٢هـ-١٩٩٢م،(٦/٤٦٨).

(٢) وهناك من قال بأن التأديب من التعزير ، الماوردي، الأحكام السلطانية والولايات الدينية،الطبعة الثانية، دار الكتاب العربي بيروت، ١٤١٥هـ١٩٩٤م، (ص٣٦١).

حتى إذا تم الإفشاء من قبل هذه الطوائف يعتبر مجرما ويعاقب تحت هذا القانون. وأما غيرهم لا يعتبر ملزما بالكتمان، و لم يعاقب في حالة إفشائهم هذه الأسرار(1).

وهذا التقييد القانوني مخالف لمبادئ العدالة في نظرنا، لأن إفشاء أي سرّ من الأسرار، سواء كانت هذه الأسرار متعلقة بمهنة المفشي أو غير متعلقة بها، تترتب عليها – في الغالب – أضرار على صاحب السر. فمقتضى العدالة، إزالة الأضرار في أي عمل من الأعمال غير القانونية.

المطلب الثاني: الركن المعنوي للجريمة

يشترط للعقاب على الإفشاء فضلا عن توافر الركن المادي أن يكون ذلك الإفشاء صادرا عن قصد العصيان أو ما يسمى اليوم في الاصطلاح القانوني بالقصد الجنائي، فلا يكفي للعقاب أن يكون السر قد انتشر وإنما يجب أن يكون هذا الإفشاء عمديا.

فيعتبر القصد الجنائي متوافرا متى أقدم الجاني على إفشاء السر عن عمد مع العلم بأن الشارع قد حرم الإفشاء، لأن قصد العصيان يجب توفره في كل الجرائم العمدية(2).

قصد الإضرار: لا يشترط في إفشاء الأسرار أن يتوفر فيه قصد الإضرار، ليكون إفشاؤه جريمة، بل يكفي فيه القصد العام وهو إرادة الإفشاء. لأن

---

(1) د. رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال،(ص293).

(2) يجب الفرق بين العصيان وقصد العصيان، فالعصيان عنصر ضروري يجب توفره في كل جريمة سواء كانت الجريمة بسيطة أو جسيمة من جرائم العمد أو من جرائم الخطاء، فإذا لم يتوفر عنصر العصيان في الفعل فهو ليس جريمة. أما قصد العصيان فلا يجب توفره إلا في الجرائم العمدية دون غيرها. عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، الطبعة الرابعة، دار الإحياء التراث العربي، 1405هـ-1985، (2/409).

الأدلة الواردة في تحريم إفشاء السر أدلة عامة غير مقيدة بأن يكون الإفشاء صادرا عن قصد الإضرار. ولأن مجرد إفشاء السرّ بالقصد يعتبر عصيانا لأمر الشارع والمستحق للعقوبة.

قال الإمام الغزالي: (فإفشاء السرّ خيانة، وهو حرام إذا كان فيه إضرار، ولؤم إن لم يكن فيه إضرار)[1] .وكلاهما مذموم شرعا، لأن معنى (لؤم): ضد الحق والكرم[2]، وهذه الصفة مخالفة للأخلاق الكريمة.

وأما في القانون الوضعي، فقد ذهب بعض القانونيين الفرنسيين منذ عهد بعيد إلى القول بأن نية الإضرار شرط لا غنى عنه لقيام الجريمة[3]. ولكن القضاء الفرنسي عدل عن هذا الرأي منذ صدور حكم محكمة النقض الفرنسية في قضية الدكتور (واتيلت) watelet سنة ١٨٨٥ التي تنص على فرض الالتزام بالسرية على بعض الأشخاص تأكيدا للثقة دون أن يكون من الضروري توافر قصد الإضرار لدى المتهم[4] .

وقد استقر الرأي في فرنسا ومصر على عدم اشتراط قصد الإضرار كركن أساسي لقيام الجريمة، إذ أن إفشاء السر هو في حد ذاته من الأفعال الشائنة التي لا تحتاج إلى نية الإضرار بها كي تعززها[5] . وهذا الرأي موافق لما قررته الشريعة الإسلامية في عدم اشتراط قصد الإضرار.

غير أن هناك أحوال لا يتوافر فيها قصد العصيان أو يكون القصد فيها ناقصا، مما يترتب على ذلك رفع العقاب على الجاني. **ولهذه المسألة ثلاثة فروع:**

---

(١) الغزالي، إحياء علوم الدين،(٣/٢٧٨).
(٢) ابن منظور، لسان العرب،(١٢/٥٣٠).
(٣) رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال،(ص٢٩٧)، أحمد كامل ، الحماية الجنائية لأسرار المهنة،(ص ٤١٢).
(٤) أحمد كامل ، الحماية الجنائية لأسرار المهنة،(ص٤١٣).
(٥) رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال،(ص٢٩٨).

الفرع الأول: أثر الخطأ على جريمة إفشاء السرّ:

الخطأ هو وقوع الشيء على غير إرادة فاعله[1] .والأصل في الشريعة الإسلامية أن المسؤولية الجنائية لا تكون إلا عن فعل متعمد حرمه الشارع ولا تكون عن الخطأ لقوله تعالى: ﴿وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُم بِهِ وَلَكِن مَّا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ ﴾[الأحزاب: ٥]. ولقوله ﷺ: «رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه »[2] .

ولكن قد أجازت الشريعة العقاب على فعل بعض الجرائم خطأ مثل قتل الخطأ. والعقاب على الخطأ لم يكن إلا بالنص، لأنه خارج من القاعدة الأصلية، وهي عدم معاقبة الخطأ. ففي قتل الخطأ جاء قول اللّه تعالى: ﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلاَّ خَطَئًا وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ...﴾[النساء:٩٢] .

غير أن صاحب التشريع الجنائي يرى أن لأولي الأمر المعاقبة على الخطأ الذي لم يرد عليه النص، إذا كان العقاب يحقق مصلحة عامة[3] .

فأسرار الدولة، في وقتنا الحاضر، يكثر إفشاؤها إلى العدو خطأ، وفي إفشائها خطورة كبيرة على أمن الدولة الإسلامية، فللدولة أن تعاقب مفشي سر الدولة خطأ إذا تحقق فيه المصلحة العامة، ويجب أن يكون العقاب أقل من الإفشاء العمد.

---

(١) عبد القادر عودة، التشريع الجنائي،(١/٤٣٢).

(٢) أخرجه ابن حجر في فتح الباري، فتح الباري،(٥/١٦٠،١٦١)، وأخرجه السيوطي في الدرر المنتشرة في الأحاديث المشتهرة، حديث رقم: ٨٧، وقال النووي في الروضة، كتاب الطلاق: حديث حسن. انظر: الشوكاني، محمد بن على بن محمد، نيل الأوطار، دار الفكر بيروت، ١٤١٤هـ-١٩٩٤م، (١٩/٧)، العجلوني، اسماعيل بن محمد الجراجي، كشف الخفاء ومزيل الالباس، دار زاهر القدس القاهرة، (٤٣٣/١) .

(٣) عبد القادر عودة، التشريع الجنائي،(١/٤٣٤).

الفرع الثاني: أثر النسيان على إفشاء السر:

النسيان هو عدم استحضار الشيء في وقت الحاجة إليه. والنسيان كالخطأ في نفي المسؤولية الجنائية عن الجاني في قوله تعالى: ﴿ رَبَّنَا لاَ تُؤَاخِذْنَا إِن نَّسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا﴾[البقرة: ٢٨٦]. وفي قول الرسول ﷺ: « رفع عن أمتي الخطأ والنسيان »(١).

الفرع الثالث: أثر الإكراه على إفشاء السر:

الإكراه هو فعل يفعله الإنسان بغيره، فيزول رضاه أو يفسد اختياره (٢) . أو بأن يفعل بالإنسان مما يضره أو يؤلمه(٣) . وجاء في ماده ٩٤٨ من مجلة الأحكام العدلية: (الإكراه هو إجبار أحد على أن يعمل عملا بغير حق من دون رضاه، ويقال له المكره (بفتح الراء) ويقال لمن أجبره مجبر، ولذلك العمل مكره عليه، وللشيء الموجب للخوف مكره به)(٤).

والمقرر في الشريعة الإسلامية، أن الإكراه الناقص أو ما يسمى بالإكراه غير الملجئ(٥) لا يؤثر إلا على التصرفات التي تحتاج إلى الرضا كالبيع والإجارة والإقرار، ولكن لا تأثير له على الجرائم. وإذا أكره واحد على إفشاء الأسرار بالإكراه غير الملجئ، يسأل المفشى المكره ما أفشاه جنائيا.

---

(١) سبق تخريجه .

(٢) عبد القادر عودة، التشريع الجنائي، (٥٦٣/١).

(٣) الحطاب، أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي، كتاب مواهب الجليل، الطبعة الثالثة، دار الفكر، ١٤١٢هـ-١٩٩٢م،(٤٥/٤).

(٤) مجلة الأحكام العدلية، المطبوع مع درر الحكام، الطبعة الأولى، دار الجيل بيروت، ١٤١١هـ-١٩٩١م،(٦٦٠/٢) .

(٥) جاء في مادة ٩٤٩ من المجلة: (الإكراه على قسمين، الأول هو الإكراه الملجئ الذي يكون بالضرب الشديد المؤدي إلى إتلاف النفس أو قطع عضو، والثاني هو الإكراه غير الملجئ الذي يوجب الغم والألم فقط كالضرب والحبس غير المبرح والمديد)،مجلة الأحكام العدلية، (٦٦٠/٢) .

وكما أن الإكراه التام أو الإكراه الملجئ لا يؤثر على جريمة القتل أو قطع الطرف أو الضرب المهلك، إذ القصاص واجب على المكره والمجبر معا[1] . وأما في غيرها من الجرائم فالإكراه له تأثير في رفع العقوبة، ومنها جريمة إفشاء السر.

فالمكره على إفشاء السر أيا كان نوعه لا عقاب عليه، إذا وقع الإكراه على الإفشاء إكراها تاما لقوله تعالى: ﴿ إِلاَّ مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالإِيمَانِ﴾ [**النحل: ١٠٦**]. ولقوله ﷺ: « رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه»[2]. ولكن يبقى الإفشاء محرما لقوله ﷺ: « كل المسلم على المسلم حرام دمه وعرضه وماله »[3].

فإذا أعفي المكره والمخطئ والناسي من المسؤولية الجنائية، فإنهم لن يُعْفَوا من المسؤولية المدنية، وسنتكلم على هذه المسألة بتفصيل في موضعها من الفصل الأخير من هذا البحث، إن شاء اللّه.

---

(١) الخرشي على مختصر خليل، (١٠/٤)،الخطيب الشربيني، مغني المحتاج، (٢٢١/٥)، المرداوي، الانصاف،(٤٥٣/٩).

(٢) سبق تخريجه .

(٣) أخرجه مسلم (كتاب البر والصلة، باب تحريم ظلم المسلم وخذله واحتقاره ودمه وعرضه وماله، رقم ٦٤٨٧) صحيح مسلم،(٣٣٧/١٦) .

المبحث الثاني

حكم إفشاء السر وأهمية كتمانه

سنتكلم على وجه التفصيل في هذا المبحث عن حكم إفشاء السر وأهمية كتمانه في الشريعة الإسلامية، وقسمناه إلى مطلبين:

المطلب الأول: الأصل في السرّ، الكتمان أم الإفشاء ؟

الأصل في الأسرار كتمانها وعدم إفشائها، ودليلنا على ذلك ما يأتي:

[أولا] **ما جاء في وجوب كتمان الإنسان أسرار نفسه:** قال رسول اللّه ﷺ: « كل أمتي معافى إلا المجاهرين، وإن من المجاهرين أن يعمل الرجل بالليل عملا، ثم يصبح وقد ستره اللّه عليه فيقول: يا فلان عملت البارحة كذا وكذا، وقد بات يستره ربه، ويصبح يكشف ستر اللّه عنه »[1].

وحدث مالك عن زيد بن أسلم أن رجلا اعترف على نفسه بالزنا على عهد رسول اللّه ﷺ ، فدعا له رسول اللّه بسوط مكسور، فقال: فوق هذا، فأتي بسوط جديد لم تقطع ثمرته، فقال دون هذا، فأتى بسوط قد ركب به فلان، فأمرَ به رسول اللّه فجلد، ثم قال ﷺ: « أيها الناس قد آن لكم أن تنتهوا عن حدود اللّه، من أصاب من هذه القاذورات شيئا فليستتر بستر اللّه، فإنه من يبد لنا صفحته نقم عليه كتاب اللّه »[2].

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه، (كتاب الآداب، باب ستر المؤمن على نفسه، حديث رقم: ٦٠٦٩)، صحيح البخاري ،، (١٠٨/١٢)، وأخرجه مسلم في صحيحه، (كتاب الزهد، باب النهي عن هتك الإنسان ستر نفسه، حديث رقم: ٧٤١٠)، صحيح مسلم، (٣١٩/١٨).

(٢) أخرجه مالك في الموطأ، (كتاب الحدود، باب ما جاء فيمن اعترف على نفسه بالزنا، حديث رقم: ١٢)، مالك بن أنس، الموطأ ، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية القاهرة،(٨٢٥/٢).

فهذان الحديثان يدلان على أن الإنسان مكلف بحفظ أسرار نفسه، سواء كانت هذه الأسرار من القاذورات أو الخيرات. فمن فعل شرا وكتمه في نفسه، ولم يذعه للغير، ثم تاب إلى اللّه توبة صادقة، ستره اللّه تعالى بستره وتاب عليه. وأما إذا اعترف به، وجب عليه الجزاء المقرر في الشريعة الإسلامية كالحدود والتعزير.

بل إذا أفشى صاحب السر سره، فليس حينئذ بسر، قال أبو عثمان الجاحظ: (والسر–أبقاك اللّه– إذا تجاوز صدر صاحبه وأفلت من لسانه إلى أذن واحدة، فليس حينئذ بسر، بل ذاك أولى بالإذاعة ومفتاح النشر والشهرة)[1].

ويعتبر إفشاء المرء سر نفسه دليلاً على ثلاثة أحوال مذمومة [2]:

١- ضيق صدره وقلة صبره حتى انه لم يتسع لسرّ ولم يقدر على صبر.

٢- الغفلة عن تحذير العقلاء والسهو عن يقظة الأذكياء . وقد قال بعض الحكماء: انفرد بسرك، ولا تودعه حازما فيزل، ولا جاهلا فيخون.

٣- ما ارتكبه من الغدر، وإستعمله من الخطر. وقال بعض الحكماء: سرك من دمك، فإذا تكلمت به فقد أرقته.

[ثانيا] ما جاء في وجوب كتمان المرء أسرار الغير:

يعتبر إفشاء المرء سر غيره خيانة، إن كان مؤتمنا أو نميمة إن كان مستودعا، وكلاهما حرام ومذموم شرعا .قال الماوردي: (إظهار الرجل سر غيره أقبح من إظهاره سر نفسه، لأنه يبوء بإحدى وصمتين: الخيانة إن كان

(١) الجاحظ، رسائل الجاحظ، (ص٢٠٣) .
(٢) الماوردي، كتاب آداب الدنيا والدين،(ص ٣٠٧).

مؤتمنا، أو النميمة إن كان مستودعا.

فأما الضرر فربما استويا فيه وتفاضلا، وكلاهما مذموم وهو فيهما ملوم»[1] . وقال الغزالي: «ولذلك له أن يسكت عن إفشائه، وله أن ينكره وإن كان كاذبا، فليس الصدق واجبا في كل مقام. فإنه كما يجوز للرجل أن يخفي عيوب نفسه وأسراره وإن احتاج إلى الكذب، فله أن يفعل ذلك في حق أخيه، فإن أخاه نازل منزلته، وهما كشخص واحد لا يختلفان إلا بالبدن. هذه حقيقة الأخوة، وكذلك لا يكون بالعمل بين يديه مرائيا وخارجا عن أعمال السرّ إلى أعمال العلانية فإن معرفة أخيه بعمله كمعرفته بنفسه من غير فرق»[2].

ومبدأ حفظ أسرار الغير، هو من علامة الأخوة التي تربط المسلمين فيما بينهم، وتحقيق هذا المبدأ ليس فقط في حياة الإنسان، وإنما بعد مماته. ومن الآداب التي يجب أن يتحلى بها غاسل الميت ألا يذكر ما رآه من الميت وقت الغسل إلا لمصلحة. قال الخطيب الشربيني: (فإن رأى الغاسل من بدن الميت خيرا كاستنارة وجهه وطيب رائحته ذكره ندبا، ليكون أدعى لكثرة المصلين عليه والدعاء له، أو غيره كأن رأى سوادا أو تغير رائحته أو انقلاب صورة حرم ذكره، لأنه الغيبة لمن لا يأتي الاستحلال منه)[3]، وقال عليه الصلاة والسلام: « اذكروا محاسن موتاكم وكفوا عن مساويهم »[4]،وقال أيضا: «من غسل ميتا وكتم عليه غفر اللّه له أربعين مرة » [5] .

---

(١) الماوردي، كتاب آداب الدنيا والدين، (ص ٣٠٧).
(٢) الغزالي، إحياء علوم الدين، (٢/٢٦٨).
(٣) الخطيب الشربيني، مغني المحتاج، (٢/٤٦).
(٤) أخرجه أبو داود في سننه، (كتاب الآداب، باب في النهي عن سب الموتى، حديث رقم: ٤٨٧٩) سنن أبي داود، (١٣/٢٤٤).
(٥) أخرجه الحاكم ،(كتاب الجنائز، حديث رقم: ١٣٠٧) قال فيه: هذا حديث صحيح على شرط مسلم و لم يخرجاه، المستدرك،(١/٥٠٥).

[ثالثا] **الاستدلال بالشهادة على الزنا:** يشترط في الزنا زيادة عدد الشهود إلى أربعة لإبقاء ستر العفة. فقال اللّٰه تعالى: ﴿ **وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُم**﴾[النور:]، وإلى ذلك أشار رسول اللّٰه ﷺ في قوله لهلال بن أمية: « إئت بأربعة يشهدون على صدق مقالتك، وإلا فحد في ظهرك»(١).

[رابعا] **الاستدلال بكتمان الزنا إن وقع:** والزنا هو أكبر المعاصي، وأحب اللّٰه أن يستر ويكتم عليه الإنسان إذا ارتكبه سرّا، ولا يذيعه، ولا يعترف به أمام القضاء، حتى لا تشيع الفاحشة، لأن إشاعة الفاحشة أشد أثرا وضررا على المجتمع الإسلامي من فعل المعصية ذاتها وهي الزنا .وقال ﷺ: «أيها الناس قد آن لكم أن تنتهوا عن حدود اللّٰه، من أصاب من هذه القاذورات شيئا فليستتر بستر اللّٰه فإنه من يبد لنا صفحته نقم عليه كتاب اللّٰه »(٢) .

وحدث مالك عن يحيى بن سعيد بن المسيب أن رجلا من أسلم جاء إلى أبي بكر الصديق فقال له: إن الآخر زنى فقال له أبو بكر: هل ذكرت هذا لأحد غيري . فقال: لا . فقال له أبو بكر: فتب إلى اللّٰه، واستتر بستر اللّٰه، فإن اللّٰه يقبل التوبة عن عباده. إلى آخر ما جاء في الحديث(٣). وإذا كان الستر مستحبا في أكبر المعاصي فما بال أصغر المعاصي، والأسرار غير المعصية!! فمن باب أولى أن يسترها ويكتمها في نفسه، ولا يفشيها في غير حاجة.

---

(١) أخرجه مالك في الموطا، (كتاب الحدود، باب ما جاء فيمن اعترف على نفسه بالزنا، حديث رقم: ٣) وقال مالك: هذا الحديث حق، الموطاء ،(٨٢١/٢). قال الزيلعي: غريب بهذا اللفظ، جمال الدين محمد بن عبد الله بن يوسف الزيلعي، نصب الراية لأحاديث الهداية، الطبعة الثانية، مكتبة الرياض الحديثة، (٣٠٦/٣).

(٢) أخرجه مالك في الموطأ، (كتاب الحدود، باب ما جاء في من اعترف على نفسه بالزنا، حديث رقم:١٢) وقال:هذا الحديث حق، الموطأ، (٨٢٥/٢).

(٣) أخرجه مالك في الموطأ، (كتاب الحدود، باب ما جاء في الرجم، حديث رقم: ٢)وقال:هذا الحديث حق، الموطأ، (٨٢٥/٢).

[خامسا] ما جاء في كتمان الأسرار الزوجية: يحرم على أي من الزوجين أن يفشي عن صاحبه ما يكره أو يؤثر على سمعته كما حرم إفشاء الأسرار الخاصة لهذه العلاقة.

والمعروف أن العلاقة الزوجية هي العلاقة المقدسة، وكل ما يجري بينهما إنما يكون من باب العهد الذي يجب أن يحفظ، يقول تعالى: ﴿ **وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولاً** ﴾ [**الإسراء: ٣٤**] .

ومن أعظم الأسرار الزوجية التي يجب على كلا الزوجين حفظها، ما يجري بينهما من أمور الجماع . عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «إنّ أشرّ الناس عند الله منزلة يوم القيامة الرجل يفضي إلى امرأة، وتفضي إليه ثم ينشر سرّها »[١] .

كما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ لّما سلم أقبل عليهم بوجهه، فقال: « مجالسكم. هل منكم رجل أتى أهله، أغلق بابه وأرخى ستره، ثم يخرج فيحدث فيقول: فعلت بأهلي كذا، وفعلت بأهلي كذا؟ فسكتوا، فأقبل على النساء فقال: هل منكن من تحدث، فجثت فتاة كعاب على إحدى ركبتيها، وتطاولت ليراها رسول الله ﷺ ويسمع كلامها، فقالت: أي والله إنهم يتحدثون، وإنهن ليتحدثن. فقال: أتدرون ما مثل من فعل ذلك، إن مثل من فعل ذلك مثل شيطان وشيطانة لقي أحدهما صاحبه بالسكة فقضى حاجته منها، والناس ينظرون إليه »[٢] .

---

(١) أخرجه مسلم ، (كتاب النكاح، باب تحريم إفشاء سر المرأة، حديث رقم:٣٥٢٧)، صحيح مسلم، (٢٤٩/١٠).

(٢) أخرجه أبو داود (كتاب النكاح، باب ما يكره ذكر الرجل ما يكون عن إصابته من أهله، حديث رقم:٢١٦٠) سنن أبي داود،(٢١٩/٦).

قال الشوكاني: إن هذا الحديث وحديث أبي سعيد: (يدلان على تحريم إفشاء أحد الزوجين لما يقع بينهما من أمور الجماع، وذلك لأن كون الفاعل من أشر الناس، وكونه بمنزلة شيطان لقي شيطانة قضى حاجته منها والناس ينظرون، من أعظم الأدلة الدالة على تحريم نشر أحد الزوجين للأسرار الواقعة بينهما الراجعة إلى الوطء، ومقدماته، فإن مجرد فعل المكروه لا يصير به فاعله من الأشرار فضلا عن كونه من شرهم، وكذلك الجماع بمرأى من الناس، لا شك في تحريمه)[١] .

وهذا التحريم إنما هو في نشر أمور الاستمتاع، ووصف التفاصيل الراجعة إلى الجماع، وإنشاء ما يجري من المرأة من قول أو فعل حالة الوقاع، وأما مجرد ذكر نفس الجماع فإن لم يكن فيه فائدة ولا إليه الحاجة فمكروه لأنه خلاف المروءة، ومن تكلم بما لا يعنيه[٢] .

وأما عدم جواز إفشاء الأسرار غير الاستمتاعية، فيدل على النهي عنه تعالى: ﴿وَإِذْ أَسَرَّ النَّبِيُّ إِلَى بَعْضِ أَزْوَاجِهِ حَدِيثًا فَلَمَّا نَبَّأَتْ بِهِ وَأَظْهَرَهُ اللَّهُ عَلَيْهِ عَرَّفَ بَعْضَهُ وَأَعْرَضَ عَن بَعْضٍ فَلَمَّا نَبَّأَهَا بِهِ قَالَتْ مَنْ أَنبَأَكَ هَذَا قَالَ نَبَّأَنِيَ الْعَلِيمُ الْخَبِيرُ﴾[التحريم: ٣] .

أي إسرار النبي ﷺ إلى حفصة زوجه رضي الله عنها حديثا يعني تحريم مارية القبطية على نفسه. وقال ابن عباس: أسر أمر الخلافة بعده إلى حفصة فذكرته، وانطلقت حفصة وأخبرت عائشة فأظهره الله عليه، فعرف بعضه وأعرض عن بعض، أي أن رسول الله ﷺ غضب في بعض وجازى عليه، وجازاها النبي بأن طلقها طلقة واحدة. فقال عمر بن الخطاب: لو كان في

---

(١) الشوكاني، نيل الأوطار، (٦/٣٢٤).
(٢) الشوكاني، نيل الأوطار، (٦/٣٢٥).

آل الخطاب خير لما كان رسول اللّه ﷺ طلقك، فأمره جبريل بمراجعتها(١).

ولقد آخذ الرسول ﷺ زوجته على إفشائها الأسرار غير الاستمتاعية، وفي هذا دليل يدل على وجوب كتمانها.

[سادسا] **ما جاء في كتمان الأسرار المهنية:** أمرت الشريعة الإسلامية بحفظ الأسرار المهنية، وروي عن ثابت عن أنس، رضي اللّه عنه قال: أتى عليّ رسول اللّه وأنا ألعب مع الغلمان، فسلم علينا، فبعثني في الحاجة، فأبطأت على أمي. فلما جئت قالت: ما حبسك؟، فقلت: بعثني رسول اللّه لحاجة، قالت: ما حاجته؟ قلت: إنها سرٌ. قالت: لا تخبرن بسر رسول اللّه أحدا. قال أنس: واللّه لو حدثت بها أحدا لحدثتك، يا ثابت(٢).

[سابعا] **حثت الشريعة الإسلامية المسلمين أن يستروا عوراتهم**، ونهتهم عن إشاعتها لغير الضرورة الشرعية(٣)، يعتبر إفشاء الأسرار المضرة بالأخلاق من إشاعة الفاحشة التي حرمها اللّه تعالى بقوله: ﴿ **إِنَّ الَّذِينَ يُحِبُّونَ أَن تَشِيعَ الْفَاحِشَةُ فِي الَّذِينَ ءَامَنُوا لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ فِي الدُّنْيَا وَالأَخِرَةِ**﴾ [النور: ١٩] .

[ثامنا] ستر أسرار المسلمين من أسباب الفلاح في الآخرة، قال رسول اللّه ﷺ: «المسلم أخو المسلم، لا يظلمه ولا يسلمه، من كان في حاجة أخيه كان اللّه في حاجته، من فرج عن مسلم كربة فرج اللّه عنه بها كربة من كرب يوم القيامة، ومن ستر مسلما ستره اللّه يوم القيامة »(٤) .وقال النبي

---

(١) القرطبي، الجامع لأحكام القرأن،(١٨٧/١٨).

(٢) أخرجه مسلم، (كتاب فضائل الصحابة، باب من فضائل أنس بن مالك، حديث رقم: ٦٣٢٨)، صحيح مسلم، (٢٥٨/١٥).

(٣) النووي، رياض الصالحين،(ص١٠١).

(٤) أخرجه البخاري، (كتاب المظالم، باب لا يظلم المسلم ولا يسلمه، حديث رقم: ٢٤٤٢) صحيح البخاري،(٣٨٦/٥)، أخرجه مسلم، (كتاب البر والصلة، باب تحريم الظلم، حديث رقم:٦٥٢١)، صحيح مسلم،(٣٥١/١٦).

ﷺ: «لا يستر عبد عبدا في الدنيا إلا ستره اللّه يوم القيامة »[١] . وإذا كان الفلاح في الآخرة وأسباب الحصول عليه مطلوبان شرعا، فدل ذلك على وجوب ستر الأسرار، لأنه من أسباب الفلاح.

ومن الأدلة التي ذكرناها، تدل على أن الأصل في الإسلام كتمان السر وعدم إفشائه.

والأصل في إفشاء السر الحرمة إلا في الأحوال التي يجيز فيها الشارع الإفشاء، وهي الحالة الاستثنائية الخارجة عن الأصل بالدليل، فيصرف الحكم حينئذ من الحرام (وهو الأصل) إلى أحكام أخرى، وسنبين هذه الحالة الاستثنائية في الفصل الرابع.

والدليل على ما نقول:

أولا: إفشاء السر من آفات اللسان التي نهى عنها الشارع وهي سبب من أسباب دخول النار. فقد قال معاذ بن جبل: قلت يا رسول اللّه، أنؤاخذ بما نقول؟ فقال ﷺ: «ثكلتك أمك يا ابن جبل، وهل يكبّ الناس في النار على مناخرهم إلاّ حصائد ألسنتهم »[٢] .

وإذا كان إفشاء السر وغيره من آفات اللسان من أسباب دخول النار فكتمانه سبب من أسباب دخول الجنة، لأن الكتمان معناه حفظ اللسان عن الكلام بالأسرار، وقال ﷺ في حفظ اللسان: «من يتكفل لي بما بين لحييه ورجليه، أتكفل له بالجنة »[٣].

---

(١) أخرجه مسلم، (كتاب البر والصلة، باب ٢١، حديث رقم: ٦٥٣٧،٦٥٣٨) صحيح مسلم،(٣٥٩/١٦).

(٢) أخرجه أحمد ، مسند الإمام أحمد، (٢٣٧/٥). وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه، مصنف ابن أبي شيبة، دار الفكر، (٦٥/٩).

(٣) أخرجه البخاري (كتاب الرقائق، باب حفظ اللسان، حديث رقم: ٦٤٧٤)، صحيح البخاري،(١٠٠/١٣) .

والكتمان أيضا من الصمت الذي طلب الشارع من المسلمين أن يتحلوا به، وهو من علامات الإيمان .وقال ﷺ: «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليقل خيرا أو ليصمت »[1] .

ثانيا: لا شك أن السر أمانة عند من قيل بحضرته أو عند من عرفه واطلع عليه، وفي هذا يقول ﷺ: «إنما يتجالس المتجالسان بالأمانة، فلا يحل لأحد أن يفشي على صاحبه ما يكره »[2] . فإفشاء السر يعتبر خيانة، والخيانة محرمة شرعا، وقال الله تعالى: ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لاَ تَخُونُوا اللَّهَ وَالرَّسُولَ وَتَخُونُوا أَمَانَاتِكُمْ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ**﴾[**الأنفال: ٢٧**].

المطلب الثاني: أهمية كتمان السرّ

ما دام أن الله تبارك اسمه مطلع على سرائر عباده وعلى ما أظهروا وأضمروا وأعلنوا، وأسروا من معاصيهم وفسوقهم ومروقهم وفجورهم وكفرهم، فلم يفضح كثيرا منهم، ولم يهتك أستارهم، ولم يظهر أسرارهم، وقد وصف ذلك نفسه حيث قال: ﴿ **عَالِمُ الْغَيْبِ فَلاَ يُظْهِرُ عَلَى غَيْبِهِ أَحَدًا إِلاَّ مَنِ ارْتَضَى مِن رَّسُولٍ**﴾ [**الجن: ٢٦،٢٧**]. وإذا كان هذا لله تبارك وتعالى فالعباد أحوج إلى كتمان أسرار حياتهم، لأن كتمان الأسرار من أقوى أسباب النجاح للإنسان في كل مجالات الحياة، وأدوم لأحوال الصلاح[3] .

---

(١) أخرجه البخاري، (كتاب الآداب، باب إكرام الضيف وخدمته، حديث رقم: ٦١٣٥) صحيح البخاري، (٦٥١/١٠)، وأخرجه مسلم، (كتاب الإيمان، باب الحث على إكرام الجارة والضيف، حديث رقم: ١٧١) صحيح مسلم، (٢٠٨/٢).

(٢) أخرجه ابن حجر في فتح الباري، (٨٢/١١)، وشهاب في مسنده، مسند شهاب (حديث رقم: ٣).

(٣) الماوردي، أبي الحسن علي بن محمد، كتاب نصيحة الملوك، دار الشؤون الثقافية العامة،وزارة الثقافة والإعلام، العراق،(ص٢٤٧)، الماوردي، كتاب تسهيل النظر وتعجيل الظفر في أخلاق الملك وسياسة الملك، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية بيروت، ١٤٠١هـ-١٩٨١م،(ص٨٩).

قال النبي ﷺ: « استعينوا على انجاح حوائجكم بالكتمان، فإن كل ذي نعمة محسود »[1] .وقال أمير المؤمنين علي كرم اللّه وجهه: سرّك أسيرك، فإذا تكلمت به صرت أسيره[2].

وسيرة الرسول ﷺ الطاهرة تدل في مواقع كثيرة على اعتماده ﷺ بالكتمان في تصنيع النجاح والانتصار على أعدائه. فكان رسول اللّه ﷺ قلما يريد غزوة إلاّ وري بغيرها[3] .

ولسنا بحاجة إلى أن نذكر أن اللّه سبحانه وتعالى كان مع النبي ﷺ يؤيده بنصره ويمده بعونه....ولكن النبي ﷺ، كان بدوره يعد كل متطلبات النصر حتى يكون قدوة حسنة لأمته من بعده وحتى يطبق عمليا كل آيات الجهاد في الإسلام. ولعل من أهم متطلبات القتال، الكتمان.

وإن قضايا الكتمان لها نتائج حاسمة على النصر والاندحار، والأمة التي لا تتحلى بالكتمان الشديد لا تنتصر أبدا.

وكتمان السر من علامات الصبر، قال الماوردي رحمه اللّه: (وليس يصح الصبر في الأمور بالتسرع إليها دون كتمان السر فيها؛ فهو أقوى أسباب الظفر بالمطالب، وأبلغ في كيد العدو الموارب)[4].

وهو أيضا من علامات الشجاعة، قال الإمام الشهيد حسن البنا رحمه اللّه: (أن تكون شجاعا عظيم الاحتمال، وأفضل الشجاعة الصراحة في الحق

---

(١) أخرجه العجلوني، (حديث رقم: ٣٤٢)، وقال: اسناد الحديث ضعيف،كشف الخفاء،(١٢٣/١).

(٢) الماوردي، كتاب آداب الدنيا والدين،(ص٣٠٧) .

(٣) أخرجه البخاري، (كتاب الجهاد، باب من أراد غزوة فوري بغيرها، حديث رقم: ٢٩٤٨)،صحيح البخاري، (٢١٣/٦).

(٤) الماوردي، كتاب تسهيل النظر وتعجيل الظفر،(ص٨٩).

وكتمان السر والاعتراف بالخطأ والإنصاف من النفس وملكها عند الغضب)[١].

كما أن إفشاء السر غالبا يؤدي بصاحبه إلى الضرر والخطر . وأشار الماوردي إلى ذلك بقوله: (وكم من إظهار السر أراق دم صاحبه، ومنعه من نيل مطالبه، ولو كتمه كان من سطوته آمنا وفي عواقبه سالما، ولنجاح حوائجه راجيا).

ولهذا، حذر يعقوب عليه السلام ابنه يوسف عليه السلام من كشف خبر رؤياه لأخوته، وفيه يقول تعالى: ﴿**قَالَ يَا بُنَيَّ لاَ تَقْصُصْ رُءْيَاكَ عَلَى إِخْوَتِكَ فَيَكِيدُوا لَكَ كَيْدًا إِنَّ الشَّيْطَانَ لِلإِنسَانِ عَدُوٌّ مُّبِينٌ**﴾[**يوسف: ٥**] .

وقد حكى أردشير ذلك عن نفسه في عهده، حيث قال: اتقوا بابا واحدا طالما أمنته فضرني، وحذرته فنفعني، احذروا إفشاء السر عند الصغار من أهليكم وخدمكم، فإنه لا يصغر أحد، عن حمل ذلك السر كاملا حتى لا يضيع منه شيئا، حتى يضعه، إما سقطا وإما غشا، والسقط أكثر ذلك[٢] .

وإذا نظرنا في عالمنا المعاصر- نجد أن كثيرا من الدول الناجحة اقتصاديا وعسكريا وسياسيا، تتقدم بفضل قوانين السرية الموجودة في تلك الدول التي لها تأثير قوي في ضمان سلامة الأموال والدولة، وجلب ثقة المدخرين، كقانون السرية المصرفية وقانون السرية المهنية وقانون الأسرار التجارية وقانون أسرار الدولة. ففي الوطن العربي مثلا، كان لبنان أول من أصدر عام ١٩٥٦ قانونا للسرية المصرفية وأصبح بفضله من أغنى بلاد المنطقة

(١) حسن البنا، رسالة التعليم، من كتاب مجموع الرسائل، دار الطباعة والنشر الإسلامية القاهرة، ١٤١٢هـ-١٩٩٢م، (ص٣٦٦).
(٢) الماوردي، كتاب نصيحة الملوك، (٢٤٩).

العربية، حيث أضحى ملجأ للأموال العربية والأجنبية التي تبحث عن الضمان والعائد المرتفع[1] .

والحفاظ على الأسرار في الحياة الزوجية هو الأساس للحياة الزوجية السعيدة. فقد أوصت أمامة بنت الحارس ابنتها أم إياس بنت عوف بن محلم الشيباني لما حان زفافها بعمرو بن حجر ملك كندة، ومنها: "فلا تعصين له أمرا، ولا تفشين له سرا، فإنك إن خالفت أمره أوغرت صدره، وإن أفشيت سره لم تأمني غدره"[2] .

ولأهمية الكتمان، أخذ النبي ﷺ على زوجته حفصة في إفشائها سره ﷺ كما ورد بنص القران الكريم، فإنه لا يجوز أن تفشي الزوجة أسرار زوجها أيًا كانت[3].

وما ذكرناه غيض من فيض في فضائل كتمان الأسرار... فالمؤمن يؤمن بأن طاعة أوامر اللّٰه تعالى لم تكن لجلب المصالح الدنيوية فحسب، بل فوق ذلك للحصول على مرضاة اللّٰه والمصالح الأخروية.

وكتمان السر نوع من الصمت، والصمت وحفظ اللسان سبب من أسباب دخول الجنة. قال عقبة بن عامر، قلت: يا رسول اللّٰه ما النجاة؟ قال: «امسك عليك لسانك وليسعك بيتك، وابك على خطيئتك ». وقال ﷺ

---

(١) اتحاد المصارف العربية، السرية المصرفية،(ص٧).

(٢) السيد سابق، فقه السنة، الطبعة الثامنة، دار الكتاب العربي،لبنان، ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م، (٢٠٩/٢).

(٣) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن،(١٨٧/١٨) .

أيضا: «من يضمن لي ما بين لحييه وما بين رجليه أضمن له الجنة»[1]. كما يعتبر الصمت من علامات الإيمان، قال رسول اللّه ﷺ: «من كان يؤمن باللّه واليوم الآخر فليقل خيرا أو ليصمت »[2].

---

(١) أخرجه البخاري، (كتاب الرقائق، باب حفظ اللسان، حديث رقم: ٦٤٧٤)، صحيح البخاري، (١٣/١٠٠).

(٢) أخرجه البخاري، (كتاب الآداب، باب إكرام الضيف وخدمته، حديث رقم: ٦١٣٥) صحيح البخاري، (١٠/٦٥١)، وأخرجه مسلم، (كتاب الإيمان، باب الحث على إكرام الجارة والضيف، حديث رقم: ١٧١)، صحيح مسلم، (٢/٢٠٨).

الفصل الرابع
في انقضاء السرية

استثناء من قاعدة العقاب على إفشاء السر التي قررناها سابقا من أن الأصل في الشريعة الإسلامية كتمان السر وعدم إفشائه، هناك أحوال قليلة يجب فيها الإفشاء أو يجوز من غير أن يكون الإفشاء جريمة . وهي أسباب إباحة تزيل الصفة الجنائية عن الفعل، ولا تمنع المسؤولية عنه، وسنقسمها إلى تسعة اقسام، نتناولها في تسعة مباحث، إن شاء اللّٰه تعالى:

المبحث الأول
الشهادة

معنى الشهادة:

الشهادة لغة، هي خبر قاطع، وأصل الشهادة، الإخبار بما شاهده[1] .

وفي عرف أهل الشرع (إخبار صدق لإثبات حق بلفظ الشهادة في مجلس القضاء) [2] أو (إخبار الشخص بحق على غيره بلفظ خاص)[3] .

علاقة الشهادة بإفشاء السر:

الشهادة في حد ذاتها هي إخبار بالشيء السري الذي يخفى عن القاضي

(١) ابن منظور، لسان العرب، (٢٣٩/٣، ٢٤٠).
(٢) ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الوحيد السيواسي، شرح فتح القدير،دار الفكر بيروت، بدون تاريخ، (٣٦٤/٧).
(٣) ابن حجر الهيتمي، شهاب الدين أحمد بن حجر، تحفة المحتاج بشرح المنهاج، دار الفكر بيروت، بدون تاريخ،(٢١١/١٠).

حقيقته، والمراد من أداء الشهادة إظهار الأسرار لإثبات الحق في مجلس القضاء، وقد نهى الحق عن كتمان الشهادة: ﴿**وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ ءَاثِمٌ قَلْبُهُ**﴾[**البقرة: ٢٨٣**].

وكذلك لا تكون الشهادة إلا بالإخبار القاطع، والإخبار لا يكون قاطعا إلا بالإخبار التفصيلي، كما هو حاله في الشهادة على الزنا، لابد من ذكر المكان والزمان والكيفية وذكر الفاعل والمفعول به وما إلى ذلك حتى تتوفر فيه الشروط المقررة في حد الزنا. وكذلك في الشهادة على السرقة، لابد من ذكر الكيفية والحرز والمقدار حتى ثبت بشهادتهم أن المشهود عليه قد فعل الجناية المستحقة للعقوبة.

فالدخول إلى التفصيلات في الشهادة هو إفشاء لكثير من الأسرار يحتاج القاضي معرفتها من الشاهد حيث من الممكن الإثبات بأن المشهود عليه قد فعل الفعل الموجب للعقوبة . وإذا ثبت هذ ثبت بأن الشهادة هي طريق من طرق إفشاء السر المشروعة التي سنتكلم عن حكمها في محلها، إن شاء اللّه، أو أن إفشاء السر هو الطريق لأداء الشهادة التي لا تتم الشهادة إلا به.

حكم أداء الشهادة:

وهو على ضربين:

١ـ حكم أداء الشهادة قبل استدعاء الشهادة[١]:

وإن كانت الشهادة في حق لله تعالى، كان مندوبا إلى الشهادة قبل الاستشهاد، كمن علم بطلاق امرأة ومطلقها يعاشرها في الحرام أو علم بوقف على معينين أو على غيرهم قام شخص بوضع يده عليه يستغله

(١) الماوردي، أبو حسن علي بن محمد حبيب، الحاوي الكبير،دار الفكر بيروت،١٤١٤هـ-١٩٩٤م،(٦٢/٢١)، الخرشي على خليل، (١٨٧/٧).

ويصرف ريعه في غير مصارفه الشرعية أو علم برضاع رجل مع امـرأة وهـو متزوج بها وما أشبه ذلك. وهكذا إن كانت في حق مولى شهد عليه بجنـون أو صغر، لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: « خير الشهداء من أدّى شهادته قبل أن يسألها »[1].

وإن كانت الشهادة في حق آدمي حاضر، عالم بحقه، كره أن يشـهد لـه قبل الاستدعاء، لما روي عن النبي ﷺ أنـه قـال: «أوصيكـم بأصحـابي، ثـم الذين يلونهم، ثم الذين يلونهم، ثم يفشو الكـذب حتـى يحلـف الرجـل ولا يستحلف، ويشهد الشاهد ولا يستشهد »[2].

٢. حكم تحمل وأداء الشهادة عند الاستدعاء: وفيه أراء:

الرأي الأول: المتفق عليـه بـين المذاهـب الأربعـة أن تحمـل الشـهادة عنـد الاستدعاء فرض كفاية إن كثر من يتحمل، وهو مـن فـروض الأعيـان إن لم يوجد غيرهما في التحمل. وكذلك في الأداء عند الحنفية والشافعية ومشهور عند الحنابلة، وأما المالكية وظاهر كلام الإمام أحمد، فهو فرض عين عندهم، هذا إن كان في غير حق اللّه تعالى[3].

---

(١) أخرجه الترمذي، (أبواب الشهادة، باب ما جاء في الشهداء أيهم خير، حديث رقم: ٢٣٩٩) وقال: هذا حديث حسن غريب مـن هـذا الوجـه، جـامع الـترمذي،(٤٧٧/٦)، أخرجـه ابـن ماجه، (كتاب الأحكام، بـاب الرجـل عنـده الشـهادة لا يعلـم بهـا صاحبهـا، حديـث رقـم: ٢٣٦٤) وقال: حديث صحيح.

(٢) أخرجه الترمذي، (أبواب الفتن، باب ما جاء في لزوم الجماعة، حديث رقـم: ٢٢٥١) وقـال: هذا حديث حسن صحيح غريب من هذا الوجه، جـامع الـترمذي، (٣٢٠/٦) أخرجـه ابـن ماجه، (كتاب الأحكام، كراهيـة الشـهادة لمن لم يستشـهد، حديـث رقـم: ٢٣٦٣) وقـال: اسناده صحيح.

(٣) ابن الهمام، ، شرح فتح القدير،(٣٦٥/٧)، الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي، تبيين الحقـائق شرح كنز الدقائق، الطبعة الأولى، دار الكتاب الإسلامي،١٣١٤هـ،(٢٠٧/٤)،محمـد عليـش، منـح الجليـل،(٤٨٤/٨-٤٨٥)، المـاوردي، الحـاوي الكبـير،(٥٤/٢١-٥٥)، المـرداوي، الانصاف، (٣/١٢-٤)، البهوتي، كشاف القناع،(٤٠٤/٦).

ودليلهم على ذلك:

[١] قوله تعالى: ﴿ **وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا** ﴾ [**البقرة:٢٨٢**].

قال ابن عباس وقتادة والربيع فيما نقله البهوتي: المراد به التحمل للشهادة وإثباتها عند الحاكم، فإذا قام به البعض سقط عن الباقي، وإن لم يوجد إلا من يكفي تعين عليه، وإن كان عبدا لم يجز لسيده منعه، ودخل في ذلك حقوق الآدميين أموالا كانت أو غيرها[(١)] .

وقال العيني في الآية: (هذا دليل على أن الطلب من المدعي شرط الفريضة، والنهي عن الإباء عند الدعوى أمر بالحضور للأداء)[(٢)] .

[٢] قوله تعالى: ﴿ **وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ ءَاثِمٌ قَلْبُهُ** ﴾ [**البقرة:٢٨٣**] . وفيه تأويلان[(٣)]: أحدهما: أنه فاجر قلبه، فيحمل على فسقه بكتمها في العموم، وهو معنى قول السدي. والثاني: إنه مكتسب لإثم كتمها، فيحمل على مأثمه بها في الخصوص. وخص القلب بها، لأنه محل لاكتساب الآثام والأجور.

وقال الماوردي: في حالة الفرض على الكفاية: (أن يكون الفرض فيه على الكفاية، لكثرة من يتحمل ويؤدي، وزيادتهم على العدد المشروط في الحكم، فداعي الشهود إلى التحمل والأداء مخير في الابتداء، بدعاء أيهم شاء. فإذا بدأ باستدعاء أحدهم إلى تحمل الشهادة أو أدائها، **فقد اختلف في حكم فرضه إذا ابتدئ على وجهين:**

---

(١) البهوتي، كشاف (٤٠٤/٦).
(٢) العيني، أبي محمد محمود بن أحمد، البناية في شرح الهداية،الطبعة الثانية، دار الفكر بيروت،١٤١١هـ-١٩٩٠م،(١٢٠/٨).
(٣) الماوردي، الحاوي الكبير،(٥٥/٢١).

الوجه الأول: إنه يتعين عليه فرض الإجابة، إلا أن يعلم أن غيره يجيب، فلا يتعين عليه.

الوجه الثاني: أنه لا يتعين عليه فرض الإجابة، إلا أن يعلم أن غيره لا يجيب، فيتعين عليه الفرض. فيكون على الوجه الأول: عاصيا، حتى يجيب غيره. وعلى الوجه الثاني: غير عاص، حتى يمتنع غيره. فإذا أجاب إلى التحمل والأداء العدد المشروط في الشهادة، سقط فرضها عن الباقين. وإن امتنعوا جميعا، كانوا آثمين، وكان المبتدئ بالامتناع أغلظهم مأثما، لأنه صار متبوعا في الامتناع. كما لو بدأ بالإجابة، كان أكثرهم أجرا، لأنه صار متبوعا فيها[١] .

الرأي الثاني: يرى قتادة والربيع بن أنس فيما نقله الماوردي[٢] أن التحمل والأداء عند الاستدعاء فرض على الأعيان، إلا أن البهوتي [٣] نقل عنهما قولا آخر بأن التحمل والأداء فرض عين إن لم يوجد إلا من يكفي للشهادة، وإن وجد من يكفي فحكمه فرض على الكفاية، وهو موافق للقول الأول.

الرأي الثالث: أنه ندب وليس بفرض، وهو قول عطاء وعطية[٤] .

الشهادة في الحدود:

الشهادة في الحدود غير السرقة:

الشاهد مخير بين الستر والإظهار، فهو مخير بين أن يشهد حسبة لله فيقام

---

(١) الماوردي، الحاوي الكبير،(٢١/٥٥).
(٢) الماوردي، الحاوي الكبير،(٢١/٥٤).
(٣) البهوتي، كشاف القناع،(٦/٤٠٤).
(٤) الماوردي، الحاوي الكبير،(٢١/٥٤).

على الجاني الحد، وبين أن يتوقى هتك ستر الجاني حسبة لله[1]. كما يجوز للشاهد إقامة الشهادة فيها من غير تقدم دعوى لأن أبا بكرة وأصحابه شهدوا على المغيرة، وشهد الجارود وأبو هريرة على قدامة بن مظعون بشرب الخمر من غير تقدم دعوى فأجيزت شهادتهم [2].

والستر على الجاني أفضل نقلا وعقلا وذلك للأدلة الآتية:

[١] أخرج الموطأ عن سعيد بن المسيب رحمه اللّه قال: بلغني أن رسول اللّه ﷺ قال لرجل من أسلم يقال له هزال، وقد جاء يشكو رجلا بالزنا، وذلك قبل أن ينزل: ﴿**وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ**﴾ [النور: ٤] يا هزال: لو سترته بردائك كان خيرا لك[3].

[٢] وقال رسول اللّه ﷺ: «المسلم أخو المسلم لا يظلمه ولا يسلمه، ومن كان في حاجة أخيه كان اللّه في حاجته، ومن فرج عن مسلم كربة فرج اللّه بها عنه كربة من كرب يوم القيامة. ومن ستر على مسلم ستره اللّه في الدنيا والآخرة »[4].

[٣] حدث مالك عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب أن رجلا من أسلم جاء إلى أبي بكر الصديق فقال له: إن الآخر زنى، فقال له أبو بكر: فتب إلى اللّه واستتر بستر اللّه فإن اللّه يقبل التوبة عن عباده [5] .

---

(١) الماوردي، الحاوي الكبير،(٢١/٥٦)، العيني، البناية في شرح الهداية، (٨/١٢١)،البهوتي، كشاف القناع،(٦/٤٠٦)، المرداوي، الانصاف،(١٢/٣-٤).

(٢) ابن قدامة المقدسي، شمس الدين أبي الفر عبد الرحمن بن عمر محمد بن أحمد، الشرح الكبير على متن المقنع، المطبوع مع المغني، دار الفكر بيروت، ١٤١٤هـ-١٩٩٤م،(١٢/٧).

(٣) أخرجه مالك، (كتاب الحدود، باب ما جاء في الرجم، حديث رقم:٣)، الموطأ، (٢/٨٢١).

(٤) أخرجه البخاري، (كتاب المظالم، باب لا يظلم المسلم المسلم ولا يسلمه، حديث رقم: ٦١٣٦)، صحيح البخاري،(١٠/٦٥١)، أخرجه مسلم، كتاب البر والصلة، باب تحريم الظلم، حديث رقم: ٦٥٢١)، صحيح مسلم، (١٦/٣٥٠).

(٥) أخرجه مالك، (كتاب الحدود، باب ما جاء في الرجم، حديث رقم: ٢) الموطأ،(٢/٨٢٠).

[٤] وحدث مالك عن زيد بن أسلم أن رجلا اعترف بالزنا على عهد رسول اللّه ﷺ فدعا له رسول اللّه ﷺ بسوط، فأتي بسوط مكسور فقال: فوق هذا، فأتي بسوط جديد لم تقطع ثمرته، فقال دون هذا، فأتى بسوط قد ركب به، فأمر به رسول اللّه ﷺ فجلد، ثم قال: « أيها الناس قد آن لكم أن تنتهوا عن حدود لله، من أصاب من هذه القاذورات شيئا فليستتر بستر اللّه، فإنه من يبد لنا صفحته نقم عليه كتاب اللّه »[١].

[٥] إن الستر والكتمان في حق آدمي إنما يحرم لخوف فوت حق المدعي المحتاج إلى إحياء حقه من الأموال وغيرها، فأما الحدود فهي حقوق اللّه تعالى، واللّه تعالى موصوف بالعطاء والكرم، وليس فيه خوف فوت حقه، فجاز له أن يختار الشاهد جانب الستر[٢].

ولكن فضل التوقف عن أداء الشهادة في الحدود يتغير حكمه في بعض الحالات[٣]:

[١] أن يكون في توقفه إيجاب حد على غيره، كمن شهد بالزنا فلم تكمل شهادته، وجب عليه الأداء، وأثم بالتوقف.

[٢] أن لا يجب لتوقفه حد على غيره، وأن المشهود عليه غير نادم فيما فعله من الفعل الموجب للحد إذا لم يحد، فالمندوب إليه أن يقيم الشهادة، ويكون توقفه عنها مكروها، وليس بمعصية.

الشهادة في حد السرقة:

ويستحب لشاهدي السرقة أن لا يشهدا عليه إذا رد السارق المتاع [٤].

---

(١) أخرجه مالك، (كتاب الحدود، باب ما جاء في من اعترف على نفسه بالزنا، حديث رقم: ١٢)، الموطأ، (٢/٨٢٥).
(٢) العيني، البناية في شرح الهداية،(١٢٢/٨).
(٣) الماوردي، الحاوي الكبير،(٥٦/٢١).
(٤) السرخسي، كتاب المبسوط،(١٤٦/٩).

وإن أبى السارق رد المتاع المسروق فالشاهد بين أمرين لا يجتمعان: القطع والضمان، وأحدهما حق الله تعالى (وهو القطع) والآخر حق العبد (وهو الضمان)، والستر الكلي إبطال لهما وفيه تضييع حق العبد فلا يجوز. والإقدام على إظهار السرقة ترجيح حق الله الغني على حق العبد المحتاج، وهو لا يجوز، فتعين الشهادة على المال دون السرقة [1].

ففي هذه الحالة وسع الشاهدان أن يشهدا أنه متاع هذا أخذه هذا من غير أن يذكرا السرقة، لأنهما ندبا إلى الستر عليه، ونهيا عن كتمان الشهادة التي تتضمن إبطال حق المسلم، فهذا هو الطريق الذي يعتدل فيه النظر من الجانبين، وهو أن يشهد بلفظ الأخذ دون السرقة، ليكون الآخذ مجبرا على رد العين حال قيامها، وعلى رد القيمة عند هلاكها، فيتوصل صاحب المتاع إلى حقه، ولا ينتهك ستر الآخذ، وهما صادقان في هذه الشهادة[2].

وما ذكرنا من أحكام أداء الشهادة، هو في حد ذاته حكم إفشاء السر في الشهادة، لأنهما متصلان لا يتفرقان. فقد تكون الشهادة واجبة عينية أو على كفاية أو ندب أو مكروه...، فحكم إفشاء السر في حالة الشهادة، إما واجب عيني أو كفائي أو ندب أو مكروه، كحكم الشهادة نفسها، لأن حكم إفشاء السر يدور حول دوران الشهادة.

وفيما يتعلق بحق آدمي مثلا، حكم إفشاء السر فيه واجب لأن الشهادة فيه واجب لمن استدعي لأداء الشهادة. وفي الحدود، الشهادة فيه جائز ولو عند الاستدعاء، فحكم إفشاء السر فيه أيضا جائز، وهكذا.

فالشاهد في الشريعة الإسلامية، لا يسأل عن الأسرار التي أفشاها عند أداء

---

(١) البابرتي، أكمل الدين محمد بن محمود، شرح العناية على الهداية، المطبوع مع فتح القدير،(٣٦٩/٩).

(٢) السرخسي، كتاب المبسوط،(١٤٦/٩).

الشهادة، لأن إفشاءها في حالة أداء الشهادة مشروع شرعا كما ذكرنا سابقا.

أداء الشهادة أمام القضاء في القانون الوضعي:

وتعتبر الشهادة من أهم الأدلة التي يستعين بها القاضي للحكم في الدعوى، ويلزم كشاهد يستدعى من قبل السلطة القضائية لمعاونتها في الإثبات، بالإدلاء بكافة المعلومات عن المسائل التي يطلب منه إيضاحها.

ولكن هناك تنازع بين قانون وجوب أداء الشهادة وبين قانون وجوب المحافظة على أسرار المهنة، فنص بعض القوانين كقانون الإثبات في مصر على منع الموظفين والمكلفين بخدمة عامة عن الشهادة، ولو بعد تركهم العمل (المادتان ٦٥، ٦٦). وهذه المواد مخالفة للمادة (٢٧٩أ.ج) التي تنص على أن الشاهد إذا تخلف عن الحضور أمام المحكمة بعد تكليفه بالحضور يحكم عليه بدفع غرامة لا تتجاوز جنيها في المخالفات أو عشرة جنيهات في الجنح أو ثلاثين جنيها في الجنايات(١).

وواقعة التنازع بين الالتزام بالإجابة على أسئلة القاضي والالتزام بالسر المهني لم تكن في مصر فقط، بل قد وجد هذا التنازع في القانون الفرنسي(٢).

اختلفت أراء القانونيين لحل هذا التنازع إلى ثلاثة آراء(٣):

[١] **نظرية الشهادة الإلزامية:** ذهب أنصار هذه النظرية إلى أن أداء الشهادة أمام القضاء واجب على كل فرد، ولو كان الشاهد أمينا على السر، فالعدالة

---

(١) أحمد كامل، الحماية الجنائية لأسرار المهنة،(ص٣٢٦-٣٢٧).
(٢) أحمد كامل، الحماية الجنائية لأسرار المهنة،(ص٣٢٨).
(٣) أحمد كامل ، الحماية الجنائية لأسرار المهنة،(ص٣٢٨-٣٣٦).

فوق كل اعتبار، ويجب من أجلها التضحية بالضمانات التي يقررها القانون للأفراد.

[٢] **نظرية الشهادة الاختيارية:** يرى أنصار هذه النظرية أن أداء الشهادة ليس ممنوعا، ولكنه ليس إلزاميا، فشهادة الأمين على السر اختيارية، فيستطيع الأمين أن يدلي بما لديه من معلومات إلى القاضي ولو كان سرا دون أن يتعرض لأية مسؤولية، لاستحالة معاقبة الإفشاء الذي يتم بدون قصد الإضرار.

[٣] **نظرية التفرقة بين الأمناء من حيث التزامهم بالسر أمام القضاء:** ذهب أنصار هذه النظرية إلى أن الأمين على السر يمكنه أداء الشهادة دون أن يطبق عليه العقاب، لعدم وجود قصد جنائي لديه، وذلك فيما عدا بعض الأشخاص المستثنين من الشهادة بحكم نصوص خاصة كالمحامين مثلا، أما من عداهم كالأطباء والجراحين والمولدات فهم ملزمون بالشهادة.

موقف الشريعة الإسلامية:

لم يوجد هذا التنازع أو التناقض في الشريعة الإسلامية، بين أداء الشهادة والالتزام بكتمان الأسرار الذي هو الأصل المقرر في الشريعة الإسلامية، لأن وجوب الشهادة الذي يسبب الإفشاء، من الأمور الاستثنائية عن أصلها بالأدلة الشرعية. كما أن مسؤولية أداء الشهادة في الشريعة الإسلامية، لا تنحصر في طبقة معينة بل أن كل من تتوفر فيه شروط أداء الشهادة يصلح أن يكون شاهدا أمام القضاء.

وكذلك في الأحوال التي أوجبت فيها الشريعة أداء الشهادة وما يترتب على ذلك من إخلال بمصلحة خاصة للمشهود عليه، دليل على أن أداء الشهادة (مما يترتب فيها إفشاء للسر)، أرجح من تلك المصلحة الخاصة،

فالشريعة إذن قد وازنت بين مصلحتين، والأرجح بينهما مقدم في الرعاية من المرجوح، فلا تناقض إذن بين الشهادة والإفشاء.

مسألة: الأسرار الزوجية، هل يجوز لأحد الزوجين إفشاؤها في الشهادة أمام القضاء؟:

لما تكلمنا عن الأسرار الزوجية في الفصل الثاني قلنا : إن مسؤولية أداء الشهادة عام لكل من تتوفر فيه شروط الشهادة، فهل يدخل الزوجان تحت هذا العموم تعددت آراء العلماء في هذه المسألة:

الرأي الأول: تقبل شهادة كل واحد من الزوجين على الآخر، لأن الحاصل بينهما عقد يطرأ ويزول أو عقد على منفعة، فكلاهما لا يمنع من الشهادة على الآخر كالإجارة، وهو قول الشافعي ورواية عن أحمد، ومع هذا يرى الشافعي أن الزوج لا تقبل شهادته بزنا زوجته، ولو مع ثلاثة، لأن الشهادة عليها بذلك تدل على كمال العداوة بينهما، ولأنه نسبها إلى خيانة في حقه. كما لا تقبل شهادته عليها بأن فلانا قذفها كما رجحه البلقيني[1].

الرأي الثاني: قال الثوري والنخعي وأبو ليلى: تقبل شهادة الرجل لامرأته، لأنه لا تهمة في حقه، ولا تقبل شهادتها له، لأن لها حقا في ماله لو حدث بعشقها فيه، ولأن يساره وزيادة حقها من النفقة تحصل بشهادتها له بالمال، فهي متهمة لذلك [2].

الرأي الثالث: لا تجوز شهادة الزوج لامرأته، ولا المرأة لزوجها، وبهذا قال أبو حنيفة ومالك وأحمد ورواية عن الشافعي [3].

---

(١) الخطيب الشربيني، مغني المحتاج، (٣٥٧/٦)، الشافعي الصغير، نهاية المحتاج،(٣٠٤/٨).
(٢) العيني، البناية في شرح الهداية،(١٦٨/٨)، ابن قدامة، المغني،(٦٩/١٢).
(٣) العيني، البنايةفي شرح الهداية،(١٦٨/٨)، المرداوي،الانصاف،(٦٨/١٢)، ابن قدامة، المغني، (٦٩/١٢).

واستدلوا بأدلة:

[١] روي عن النبي ﷺ أنه قال: « لا يجوز شهادة الولد لوالده، ولا المرأة لزوجها، ولا الزوج لامرأته ولا العبد لسيده ولا السيد لعبده، ولا الشريك لشريكه ولا الأجير لأجيره » ﷺ [(١)].

[٢] ولأن الانتفاع متصل بينهما عرفا ولهذا لو وطء جارية امرأته وقال ظننت أنها تحل لي لا يحد، والانتفاع هو المقصود من الزواج حتى يعد الزوج غنيا بمالها، كما في قوله تعالى﴿ **وَوَجَدَكَ عَائِلاً فَأَغْنَى**﴾ [**الضحى**: ٨]، فأغناك بمال خديجة رضي اللّه عنها[(٢)].

[٣] ولأن الاتحاد بينهما أكثر ما يكون بين الوالد والولد في العادة والشريعة، فإنهما بالزوجية يصيران كشخص واحد في إقامة الأسباب المعينة، فإن الإنسان قد يعادي والديه لرضى زوجته، ولهذا يستحق أحدهما الميراث من الآخر بغير حجب، وإذا كان كذلك فيصير شاهدا لنفسه من وجه، ويصير متهما في شهادته التي تجر النفع إلى نفسه، وشهادة المتهم مردودة[(٣)]، كالابن مع أبيه[(٤)].

[٤] ولأن يسار الرجل يزيد نفقة امرأته ويسار المرأة تزيد به قيمة بضعها المملوك لزوجها فكان كل واحد منهما ينتفع بشهادته لصاحبه فلم تقبل كشهادته لنفسه.

يرى الباحث أن الراجح من هذه الأقوال ما ذهب إليه الجمهور من عدم

---

(١) أخرجه الزيلعي، (كتاب الشهادات، باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل، حديث رقم:١) وقال:غريب، نصب الراية، (٨٢/٤) .
(٢) العيني، البنايةفي شرح الهداية،(١٦٩/٨).
(٣) العيني، البنايةفي شرح الهداية،(١٦٩/٨).
(٤) ابن قدامة، المغني،(٦٩/١٢).

قبـول شـهادة أحـد الزوجـين لصاحبـه، لأن شـهادة أحدهمـا للآخـر بمنزلـة شهادته لنفسه، وعدم سلامة شهادتهما من التهمة، ومـا رآه البعـض مـن أن منفعة الزوجية كالإجارة لم يصح، لأن مال الأجير لا يصير مالا للمسـتأجر، كما أن مال المستأجر لا يصير مالا للأجـير في عقـد الإجـارة، خلافـا لعقـد الزوجية، فمال كل واحد من الزوجين يضاف إلى الآخر، قال تعالى: ﴿وَقَرْنَ فِي بُيُوتِكُنَّ﴾[**الأحزاب: ٣٣**]، وقال: ﴿ لاَ تَدْخُلُوا بُيُـوتَ النَّبِـيِّ ﴾ [**الأحـزاب: ٥٣**]، وقال: ﴿لاَ تُخْرِجُوهُنَّ مِن بُيُوتِهِنَّ﴾[**الطلاق: ١**]، فأضاف البيوت إليهن تارة وإلى النبي ﷺ تارة أخرى (١).

فإذا تقرر هذا، تقرر أن الأسرار الزوجية لا يجوز إفشاؤها مـن قبـل أحـد الزوجين، ولذلك رد شهادة أحدهما للآخر، مع أن الشهادة هي أهم الطرق للإفشاء المشروع، ومهما كان ذلك لم تفتح الشريعة هذا الطريق لـلزوجين. ودل ذلـك علـى عظمـة الأسـرار الزوجيـة وقدسـية عقـد الـزواج في نظـر الإسلام.

وأما إفشاء الأسرار الزوجية من غـير أحـد الزوجـين في الشـهادة لا مـانع فيه، وهذا إن كان المشهود إليه أحد الزوجين، لأن مقتضى العدالة يحتاج إلى الإفشاء في تحقيق العدالة وإثبات الحقوق، فصارت كغيرها من الأسرار.

---

(١) ابن قدامة، المغني،(١٢/٦٩).

المبحث الثاني

إعلان المواليد والوفيات

مما لا شك فيه أن الحالة المدنية - بالنسبة لكل دولة - لها أهميتها، مما دعت القوانين الموجودة في هذه الدول إلى إلزام الأطباء بالإبلاغ عن الولادة، رغم أن بعض حالاتها تعتبر سرية بطبيعتها.

ويقتضي صالح الجماعة أيضا التحقق من وفاة الإنسان قبل دفنه، وتحقيق أسباب الوفاة سواء من أجل تحقيق العدالة، أو حماية للصحة العامة، مما أدى بالدولة إلى فرض التزام على الأطباء وغيرهم بالتبليغ عن الوفاة.

ومصلحة الدولة العليا أيضا دعت إلى معرفة عدد سكانها، ومقدار قواتها الإنسانية، لأن الإنسان في كل الدول يعتبر المادة الأساسية للتقدم والازدهار. ومعرفة الدولة عن المواليد والوفيات، تساعدها في معرفة عدد سكانها سنويا، والمناطق التي فيها الكثافة السكانية، مما تساعدهم على سهولة إعداد الخطط والدراسات.

إعلان المواليد:

ففي الشريعة الإسلامية، إعلان المواليد من المندوبات .ودليلنا على هذا ما جاء في مشروعية العقيقة، وقد ذهب الأئمة الثلاث وهم مالك وأحمد والشافعي إلى أن العقيقة مندوبة، وخالفهم في ذلك أبو حنيفة إذ يرى إنها ليست بسنة ولا ندب، ويرى الحسن البصري وداود بأنها واجبة [1].

---

(١) الماوردي، الحاوي الكبير،(١٩/١٥٠)، محمد عليش،منح الجليل،(٢/٤٩٠)، ابن قدامة، المغني، (١١/١٢٠).

والراجح هو ما ذهب إليه الجمهور من أن العقيقة مندوبة، وقد جاء عن النبي ﷺ في الحديث الصحيح قوله: «مع الغلام عقيقته فأهرقوا عنه دما وأميطوا عنه الأذى »[1]. وقوله: «لا أحب العقوق ولكن من ولد له، فأحب أن ينسك عنه فليفعل »[2]. فدل على أنه كره الاسم وندب إلى الفعل.

ولأن وليمة النكاح مسنونة، ومقصودها طلب الولد، فكان ولادة الولد أولى بأن يكون الإطعام فيه مسنونا [3].

فإذا ثبت أن العقيقة مسنونة، فالإعلان عن المواليد مسنون أيضا، لأن العقيقة في حد ذاتها تشهير بالمواليد وإعلان بها،كوليمة النكاح.

فلا بأس في إلزام الأطباء بالإبلاغ عن الولادة، كما هو المقرر في القانون لما تقتضيه المصلحة العامة، والمصلحة العامة مقدمة على المصلحة الخاصة، ولا يعتبر تبليغ الطبيب عن الولادة انتهاكا للسر المهني.

إعلان الوفيات:

لا خلاف بين العلماء في جواز الإعلام بوفاة الشخص إخوانه ومعارفه وذو الفضل من غير نداء.

كما اتفق العلماء على كراهة نعي الميت المشبه نعي الجاهلية حيث يقصد

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه، (كتاب العقيقة، باب إماطة الأذى عن الصبي في العقيقة، حديث رقم: ٥٤٧٢)، صحيح البخاري، (٧/١١).

(٢) أخرجه الحاكم، (كتاب الذبائح، حديث رقم: ٧٦٩٢)، وقال فيه: هذا حديث صحيح الاسناد، المستدرك، (٤/٢٦٥)، وأخرجه مالك، (كتاب العقيقة، باب ما جاء في العقيقة، حديث رقم: ١٠٨٢)، الموطأ، (ص٣١٤)، وأخرجه أبو داود، (باب العقيقة، حديث رقم: ٢٨٢٥)، سنن أبو داود مع عون المعبود، (٨/٤٣)،

(٣) الماوردي، الحاوي الكبير،(١٩/١٥٠) .

منه الدوران مع الضجيج والنياحة، وتعداد مفاخر الميت، واختلفوا في النعي المجرد عن ذلك.

فذهب الجمهور من الحنفية والمالكية والشافعية في أحد الوجهين وبعض الحنابلة [(١)] إلى الجواز مع تصريح بعضهم بالاستحباب إذا قصد بالنعي أن يكثر المصلون عليه والداعون له.

حجة القول:

[١] ما رواه أبو هريرة - رضي اللّه عنه - « أن رسول اللّه، ﷺ، نعى النجاشي في اليوم الذي مات فيه، خرج إلى المصلى فصف بهم وكبر أربع تكبيرات »[(٢)].

[٢] عن ابن عباس - رضي اللّه عنهما - قال: « مات إنسان كان رسول اللّه ﷺ يعوده، فمات بالليل، فدفنوه ليلا، فلما أصبح أخبروه، فقال: ما منعكم أن تعلموني ؟ قالوا: كان الليل فكرهنا - وكانت ظلمة - أن نشق عليك، فأتى قبره فصلى عليه »[(٣)].

[٣] ما رواه أنس بن مالك - رضي اللّه عنه - « أن النبي، ﷺ، نعى جعفرا وزيدا قبل أن يجيء خبرهما وعيناه تذرفان »[(٤)].

[٤] عن عبد الحميد بن رافع عن جدته: « أن رافع بن خديج مات بعد

---

(١) النووي، أبي زكريا محي الدين بن شرف النووي، المجموع شرح المهذب، مكتبة الإرشاد،جدة،(١٧٣/٥)، محمد عليش،منح الجليل،(٥١٦/١)، المرداوي، الانصاف، (٤٦٨/٢)، ابن قدامة، المغني،(٤٣١/٢).

(٢) أخرجه البخاري، (كتاب الجنائز، باب الرجل ينعى إلى أهل الميت بنفسه، حديث رقم: ١٢٤٥)، صحيح البخاري، (٤٥٢/٣).

(٣) أخرجه البخاري، (كتاب الجنائز، باب الإذن بالجنازة، حديث رقم: ١٢٤٧)، صحيح البخاري، (٤٥٤/٣).

(٤) أخرجه البخاري، (كتاب المناقب، باب علامات النبوة، حديث رقم: ٣٦٣)، صحيح البخاري، (٣٣٨/٧).

العصر، فأتى ابن عمر فأخبر بموته، فقيل له: ما ترى أيخرج بجنازته الساعة؟ فقال: إن مثل رافع لا يخرج به حتى يؤذن به من حولنا من القرى، فأصبحوا واخرجوا بجنازته »[1].

[٥] أنه بالنعي يكثر المصلون عليه، والداعون له، وفي ذلك أجر لهم ونفع للميت.

القول الثاني: كراهة نعي الميت والنداء عليه للصلاة وغيرها، وبذلك قال بعض الشافعية[2] والحنابلة في الصحيح من المذهب [3].

حجة هذا القول:

[١] عن حذيفة رضي الله عنه قال: إذا مت فلا تؤذنوا بي أحدا، فإني أخاف أن يكون نعيا، وإني سمعت رسول الله ﷺ ينهي عن النعي [4].

[٢] عن عبد الله ابن مسعود رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: «إياكم والنعي فإن النعي من عمل الجاهلية »[5].

الراجح ما ذهب إليه الجمهور من جواز إعلان الوفاة ونعي الميت لمن لم يعلم، لأنه إن قصد به الإخبار لكثرة المصلين فهو مستحب [6]، يعضد ذلك

---

(١) أخرجه البيهقي،(كتاب الجنائز، باب من كره النعي والأيذان والقدر الذي لا يكره منه، حديث رقم: ٧١٨)،البيهقي، أبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، السنن الكبرى، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية بيروت، ١٤١٤هـ-١٩٩٤م، (١٢٤/٤).

(٢) النووي، المجموع شرح المهذب، (١٧٣/٥).

(٣) المرداوي، الانصاف،(٤٦٨/٢)، ابن قدامة، المغني،(٤٣١/٢).

(٤) أخرجه الترمذي، (أبواب الجنائز، باب ما جاء في كراهية النعي، حديث رقم: ٩٨٩)، وقال فيه: هذا حديث حسن، جامع الترمذي، (٥١/٤).

(٥) أخرجه الترمذي، (أبواب الجنائز، باب ما جاء في كراهية النعي، حديث رقم: ٩٩٠)، جامع الترمذي، (٥٢/٤).

(٦) مساعد بن قاسم الفالح، الإعلان المشروع والممنوع في الفقه الإسلامي،الطبعة الأولى، دار العاصمة رياض، ١٤١٥هـ،(ص٣٩).

ما رواه أبو هريرة رضي اللّه عنه أن النبي ﷺ قال: «من شهد الجنازة حتى يصلى عليها فله قيراط، ومن شهدها حتى تدفن فله قيراطان، قيل: وما القيراطان؟ قال: مثل الجبلين العظيمين »[١].

وعن عائشة رضي اللّه عنها أنه ﷺ قال: «ما من ميت يصلي عليه أمة من المسلمين يبلغون مائة، كلهم يشفعون له إلا شفعوا فيه »[٢].

وأما ما استدل به القول الثاني من حديث حذيفة، فالنهي إنما هو عن نعي الجاهلية، لأنه لم يقل: إن الإعلام بمجرده نعي، وإنما قال: أخاف أن يكون نعيا، وكأنه خشي أن يتولد من الإعلام زيادة مؤدية إلى نعي الجاهلية[٣].

إذا تقرر ذلك فالذي يظهر -واللّه أعلم- جواز إعلان الوفاة والنعي بوسائل الإعلان المختلفة لمن يتوفى في المسلمين لما يترتب على معرفة ذلك من المبادرة لشهود جنازته، وتهيئة أمره، والصلاة عليه والدعاء له والاستغفار، وتنفيذ وصاياه، وما يترتب على ذلك من أحكام. كما يجوز للأطباء التبليغ عن الوفيات مما تقتضيه المصلحة العامة، ولا يعتبر ذلك إفشاء للسر المهني.

---

(١) أخرجه البخاري، (كتاب الجنائز، باب من انتظر حتى تدفن، حديث رقم: ١٣٢٥) صحيح البخاري، (٥٥٤/٣) .أخرجه مسلم،(كتاب الجنائز، باب فضل الصلاة على الجنازة واتباعها، رقم حديث: ٢١٨٦)، صحيح مسلم، (١٦/٧).

(٢) أخرجه مسلم، (كتاب الجنائز، باب من صلى عليه مائه شفعوا فيه، حديث رقم: ٢١٩٥)، صحيح مسلم، (٢٠/٧).

(٣) النووي، المجموع شرح المهذب، (١٧٣/٥).

المبحث الثالث

الحسبة

تعريف الحسبة :

الحسبة في اللغة: مصدر احتسابك الأجر على اللّه، تقول: فعلته حسبة، واحتسب فيه احتسابا؛ والاحتساب: طلب الأجر، والاسم: الحِسبة بالكسر، وهو الأجر[١].

والحسبة عند الفقهاء: (أمر بالمعروف إذا ظهر تركه ونهي عن المنكر إذا ظهر فعله)[٢] فهي إذن من باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، بل تعتبر الحسبة هي عبارة شاملة للأمر بالمعروف والنهي عن المنكر كما قاله الغزالي[٣].

المحتسب هو من يقوم بالاحتساب أي بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، ولكن شاع عند الفقهاء إطلاق هذا الاسم على من يعينه ولي الأمر للقيام بالحسبة [٤].

مسؤولية المحتسب:

مسؤولية المحتسب هو الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر مما ليس من خصائص الولاة والقضاة وأهل الديوان، وكثير من الأمور الدينية هو مشترك

---

(١) ابن منظور، لسان العرب،(٣١٤/١).
(٢) عبد الكريم زيدان، أصول الدعوة، الطبعة الثالثة، مؤسسة الرسالة بيروت،١٤٠٨هـ-١٩٨٧م،(ص١٧٤).
(٣) الغزالي، إحياء علوم الدين،(١١/٣).
(٤) عبد الكريم زيدان، أصول الدعوة،(ص١٧٧).

بين ولاة الأمور. فعلى المحتسب أن يأمر العامة بالصلوات الخمس في مواقيتها، ويأمر المحتسب بالجمعة والجماعات، وبصدق الحديث وأداء الأمانات، وينهى عن المنكرات من الكذب والخيانة ما يدخل في ذلك من تطفيف المكيال والميزان، والغش في الصناعات والبيوع والديانات: ومن الغش كتمان العيوب[1] وتدليس السلع [2].

ويدخل في الحسبة، كل منكر، موجود في الحال، معلوم كونه منكرا بغير اجتهاد، ظاهر للمحتسب بغير التجسس [3].

وكل من ستر معصية في داره وأغلق بابه لا يجوز أن يتجسس عليه وقد نهى اللَّه عنه، في قوله: ﴿وَلاَ تَجَسَّسُوا ﴾ [**الحجرات: ١٢**]. كما لا يجوز الدخول إليه بغير إذنه، إلا أن يظهر في الدار ظهورا يعرفه من هو خارج الدار؛ كأصوات المزامير والأوتار إذا ارتفعت بحيث جاوز حيطان الدار، فمن سمع ذلك فله دخول الدار وكسر الملاهي [4].

ويدخل في معنى ظهور المنكر أي مكان يغلب على ظن المحتسب وقوع المنكر فيه، فعليه أن يخرج إلى ذلك المكان، ويقوم بالاحتساب فيه، ولا يجوز له أن يسقط وجوب الحسبة عليه بالقعود بالبيت بحجة عدم انكشاف المنكر وظهوره له [5].

وإذا ظهر للمحتسب المنكر فعليه منعه كما يجوز له أن يعزر على المنكرات الظاهرة، ولا يتجاوزها إلى إقامة الحدود. ولكن لابد للمحتسب

(١) كتمان العيوب نوع من كتمان السر المحرم.
(٢) أحمد بن تيمية، مجموع الفتاوى،دار عالم الكتب، الرياض،١٤١٢هـ-١٩٩١م،(٢٨/٦٩-٧٢).
(٣) الغزالي، إحياء علوم الدين،(٣/٢٧).
(٤) الغزالي، إحياء علوم الدين،(٣/٢٨).
(٥) عبد الكريم زيدان، أصول الدعوة،(ص١٩٠).

من مراعاة درجات الاحتساب، فيبدأ بالأخف ثم الأشد، وقال الغزالي في الاحتساب: (له درجات وآداب، أما الدرجات، فأولها التعرف، ثم التعريف، ثم النهي، ثم الوعظ والنصح، ثم السب والتعنيف، ثم التغيير باليد، ثم التهديد بالضرب، ثم إيقاع الضرب وتحقيقه، ثم شهر السلاح، ثم الاستظهار فيه بالأعوان وجمع الجنود) [١].

الحسبة والأسرار:

البحث عن المنكرات الظاهرة هو مسؤولية المحتسب كما قلنا سابقا. والمنكر قد يكون سرا إذا لم يظهر به على عيون الناس، كأن يفعله الشخص مستترا أو مظهرا، ولكن إلى عدد محدود من الناس كأقاربه أو نحوهم، وقد يكون معروفا كمن فعلته جماعة معينة أو فعله الشخص في محل عام أمام عيون الناس كالشوارع وغيرها، وهذه المنكرات إذا ظهرت على المحتسب من غير التجسس فليس له أن يكتمها بل يجب عليه إزالتها، ولو بالقوة عند الاقتضاء، أو في بعض الحالات لا بد من إخبار ولي الأمر أو السلطة القضائية، كالأمور التي يدخل فيها التجاحد والتناكر، فللمحتسب إخبار السلطة القضائية، لأن ليس من صلاحيته سماع الدعوى التي تحتاج إلى البينة من المدعي أو تحليف المنكر اليمين، بل هذا من صلاحية القاضي [٢].

فإذا عزر المحتسب المحتسب عليه، أو أخبر ولي الأمر عن المنكر الذي فعله المحتسب عليه، فليس هذا انتهاكا لأسراره الخاصة أو حرية الحياة الخاصة، بل يعتبر ما فعله المحتسب أداء لواجباته التي أمره الشارع وحفظا للمصلحة العامة والنظام العام، وكلاهما مقدم على مصلحة الإنسان الخاصة.

---

(١) الغزالي، إحياء علوم الدين،(٣٣/٣).
(٢) عبد الكريم زيدان، أصول الدعوة،(ص١٧٧).

المبحث الرابع

الجباية في الزكاة

من المقرر في الشريعة الإسلامية، أن الإقرار المباشر من المكلف في إظهار أنواع الدخول ورؤوس الأموال من أهم أساليب تقدير الزكاة المفروضة على أموال المكلف بها.

ويتسم هذا الأسلوب بقربه الشديد لقواعد العدالة في تقدير الزكاة وشمولها لكافة أنواع الدخول ورؤوس الأموال. فتقديم الإقرار المباشر من قبل المكلف نفسه يتيح المعرفة الحقيقية لوعاء الزكاة، ويسهل على إدارة الزكاة المراقبة والتحري الدقيقين، بمناقشاتها لقرارات الزكاة المقدمة، واستفساراتها المنتظمة للمكلفين أنفسهم.

وقد استخدم المشرع المالي الإسلامي أسلوب الإقرار المباشر في تعامله الضريبي مع الأفراد يحفزه إلى ذلك افتراض النية الحسنة لدى المكلف المسلم وشعوره بالمسؤولية التضامنية في تحمل الأعباء العامة، ومساندة الدولة، وتحقيق المصلحة العامة للمجتمع الإسلامي (١).

[١] فعن جرير بن عبد اللّه أنه قال: قال رسول اللّه ﷺ: « لا يصدر المصدق عنكم إلا وهو راض »(٢).

[٢] وعن أبي هريرة وأبي أسيد صاحبي رسول اللّه ﷺ أنهما قالا: (إن

---

(١) غازي عناية، المالية العامة والنظام المالي الاسلامي،الطبعة الاولى، دار الجيل بيروت، ١٤١٠هـ-١٩٩٠م(ص٥٦٤).

(٢) أبو عبيد، أبو عبيد القاسم بن سلام، الأموال، تحقيق: محمد خليل هراس،الطبعة الأولى، مكتبة الكليات الأزهرية، ١٣٨٨هـ-١٩٦٨م،(بند ١٠٩٩).

حقا على النـاس إذا قـدم عليهـم المصـدق أن يرحبـوا بـه، ويخـبروه بـأموالهم كلها، ولا يخفوا عنه شيئا، فإن عدل فسبيله إلى ذلك، وإن كـان غـير ذلـك واعتدى لم يضر إلا نفسه...) [1].

[٣] وعن جرير بن عبد اللّه أنه كان يقـول لبنيه: (يـا بـني، إذا جـاءكم المصدق فلا تكتموه من نعمكم شيئا، فإنه إن عـدل عليكـم فهـو خـير لكـم وله، وإن جار عليكم فهو شر له وخير لكم) [2].

[٤] وعن زاهر بن يربوع: أن رجلا جاء إلى أبي هريرة، فقال: (أأخبـئ منهم كريمة مالي؟ قال: فقال: لا. إذا أتوكم فلا تعصوهـم، وإذا أدبـروا فـلا تسبوهم، فتكون عاصيا خفف عن ظالم . ولكن قل: هذا مالي، وهذا الحق، فخذ الحق وذر الباطل..) [3].

وإذا أتى الجباة من إدارة الزكاة، فعلـى المكلفـين بالزكـاة أن يخبروه بكـل أموالهم، ولا يكتموا من أموالهم شيئا، لأن في كتمانهم أسرار أموالهـم، منعـا لفريضة الزكاة .

واتفق العلماء على أن من غلّ ماله وكتمـه حتـى لا يـأخذ الإمـام زكاتـه فظهر عليه، وقدر الإمام على أخذها منه، أخذها وعزّره.

والشريعة الإسلامية لّما اعترفت بالحياة الخاصة للإنسان وأسراره الخاصـة، اعترفت أيضا بوجوب المحافظة على المصلحة العامـة للمجتمـع، وتعتـبر هـذه المصلحـة مقدمـة علـى المصـالح الخاصـة للفـرد. فللإنسـان أن يكتـم أسـراره الخاصة ومنها أمواله من عيون الآخرين ومعرفتهم، ومـع ذلـك فـلا تجيز لـه

---

(١) أبو عبيد، الأموال، (بند ١١٠٥).

(٢) أبو عبيد، الأموال، (بند ١١٠٥).

(٣) أبو عبيد، الأموال، (بند ١١٠٢).

هذه الامتيازات الشرعية الامتناع عن أداء فريضة الزكاة التي هي ملك العامة ولمصلحة المجتمع والدولة.

وأما في قانون السرية في المصرف المطبق في كثير من الدول، فيعتبر هذا القانون سببا رئيسيا للتهرب من الضريبة. ففي لبنان مثلا تحت هذا القانون، لا يجوز للمؤسسات المصرفية، إفشاء ما يعرفونه عن أسماء الزبائن وأموالهم والأمور المتعلقة بهم لأي شخص، فردا كان أم سلطة عامة إدارية، ومنها إدارة الضرائب، أو عسكرية أو قضائية، إلا إذا أذن لهم بذلك خطيا صاحب الشأن أو ورثته أو الموصى لهم. وهذا، يؤدي إلى قلة حصيلة الضريبة على دخل الرسوم المتعلقة بالأموال المنقولة أو على رسوم الانتقال المتعلقة بالتركات في لبنان [١].

وفي الشريعة الإسلامية لا يحق للفرد كتمان أمواله الظاهرة كالأنعام والزروع والثمار، ولكن لا يجوز لإدارة والي الزكاة أن تطالب الفرد بالكشف عن أمواله الباطنة، كالنقود من الذهب والفضة والأوراق النقدية، وقد ذهب جمهور أهل العلم قديماً وحديثاً إلى أن زكاة الأموال الباطنة إلى أصحابها.

(١) طارق شهاب، الجوانب القانونية للسرية المصرفية، (ص٢٠٣-٢٠٦).

المبحث الخامس

جرح الشهود والرواة

جرح الشهود عند القاضي وجرح رواة الحديث جائز بالإجماع، بل واجب عند الحاجة [1].

والأصل في المسلم أنه عدل، لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: « المسلمون عدول بعضهم على بعض إلا مجلوداً في حد أو مجرباً في شهادة زور أو ظنين في ولاء وقرابة »[2]. وقال أبو حنيفة رحمه الله: يقتصر الحاكم على ظاهر العدالة في المسلم ولا يسأل عن حال الشهود حتى يطعن الخصم[3].

و الشهادة بالتعديل لا يحتاج إلى التفسير، خلافا بالتجريح، للفرق بينهما من وجهين[4]:

[١] إن العدالة موافقة الأصل، فاستغنى عن تفسير. والتفسيق مخالفة للظاهر، فاحتاج إلى تفسير.

[٢] إن العدالة أصل والفسق حادث. والحادث يحتاج إلى تفسير، والمعدوم لا يحتاج إلى تفسير، كمن قال: هذا الماء طاهر، لم يستفسر عن طهارته، ولو قال: هو نجس، استفسر عن نجاسته.

---

(١) أبو الحي اللكنوي، الرفع والتكميل في الجرح والتعديل، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة،الطبعة الثالثة، دار البشائر الاسلامية، بيروت، ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م،(٥٣).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة، مصنف ابن أبي شيبة، دار الفكر بيروت، (١٧٢/٦)، أخرجه البيهقي، (كتاب الشهادة، باب من جرب شهادة زور، حديث رقم: ٢٠٨٣)، السنن الكبرى، (٣٣٣/١٠).

(٣) المرغيناني، برهان الدين علي بن أبي بكر، الهداية شرح بداية المبتدى، مطبوع مع فتح القدير، دار الفكر بيروت،(٣٧٧/٧) .

(٤) الماوردي، الحاوي الكبير،(٢٦٠/٢١).

ولما كان التعديل في الشهادة لا يحتاج إلى تفسير، فالتجريح فيه لا يثبت إلا بتفسير عن سبب جرحه. قال الشافعي رحمه اللّه: (لا أقبل الجرح من الجارح إلاّ بتفسير ما يجرح به)[1]، وقال الماوردي: (وهو كذلك في دعوى المشهود عليه جرح الشهود، لم تقبل دعواه على الإطلاق، حتى يفسرها بما يكون جرحا يفسق به، لاختلاف الناس في الجرح والتعديل....فإذا قال: هذا الشاهد فاسق، أو غير مرضي، أو ليس بمقبول الشهادة. فسر ما صار به فاسقا غير مقبول الشهادة. فإن فسرها بما لا يكون فسقا، ردت دعواه، وحكم بالشهادة عليه. وإن فسرها بما يكون فسقا، كلف بإقامة البينة بالفسق الذي ادعاه، ليكون الفسق مفسرا في الدعوى والشهادة. فإن فسرها المدعي بنوع من الفسق، وفسرها المشهود بنوع آخر، حكم بالفسق مع اختلاف سببه في الدعوى والشهادة، لأن المقصود ثبوت الفسق، ولم يؤثر فيه اختلاف أنواعه إذا فسق بكل واحد منها، وقد يعلم الشهود ما لا يعلمه المدعي) [2].هذا في الشهادة.

وقال القرافي عن جرح رواة الحديث: (يجوز وضع الكتب في جرح المجروح منهم، والإخبار بذلك لطلبة العلم الحاملين لذلك لمن ينتفع به. وهذا الباب أوسع من أمر الشهود، لأنه لا يختص بالحكام، بل يجوز وضع ذلك لمن يضبطه وينقله، وإن لم تعلم عين الناقل، لأنه يجري مجرى ضبط السنة والأحاديث وطالب ذلك غير متعين.

فالجرح في الشهادة والرواة، لا بد من تفسير سبب جرحه أو سبب فسقه. والتفسير عن الفسق وسببه، قد يتجاوز إلى حد الغيبة وإفشاء السر، لأن التفسير لا بد من ذكر العيوب المستورة والأفعال المجهولة عن علم

---

(١) الماوردي، الحاوي الكبير،(٢١/٢٦٠) .
(٢) الماوردي، الحاوي الكبير،(٢١/٢٦٠).

القاضي حتى يرد القاضي شهادة الشاهد المجروح بفسقه.

فإذا تقرر أن جرح الشهود والرواة مشروع بالإجماع، فتقرر أن إفشاء السر في جرح الشهود والرواة مشروع أيضا، لأن إفشاء السر لا بد منه في جرح الشهود، ولأن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب.

وجاء في القواعد الصغرى للإمام العز بن عبد السلام، فيما يترك من المفاسد إذا تعلقت به مصلحة: ومنها: هتك الأستار، وإفشاء الأسرار، بالجرح في الشهود والروايات والولايات [1].

وجرح الشاهد والرواة ومما يترتب على ذلك من ذكر العيوب وإفشاء السر ليس أمرا مطلقا، **وإنما يشترط فيهما شرطان ذكرهما القرافي في الفروق**[2]:

[١] أن تكون النية فيه خالصة لله تعالى في نصيحة المسلمين، عند حكامهم، وفي ضبط شرائعهم. أما متى كان لأجل عداوة، أو تفكه بالأعراض، أو جريان مع الهوى، فذلك حرام وإن حصلت به المصالح عند الحكام والرواة، فإن المعصية قد تجر للمصلحة، كمن قتل كافرا يظنه مسلما، فإنه عاص بظنه، وإن حصلت المصلحة بقتل الكافر، وكذلك من يريق خمرا ويظنه خلا، اندفعت المفسدة بفعله، وهو عاص بظنه.

[٢] الاقتصار على القوادح المخلة بالشهادة أو الرواية، فلا يقول هو ابن الزنا، ولا أبوه لا عن أمه، إلى غير ذلك من المؤلمات التي لا تعلق لها بالشهادة والرواية.

---

(١) أبو محمد عز الدين عبد العزيز عبد السلام السلمي، القواعد الصغرى، ت: عادل أحمد عبد الموجود و علي محمد معوض،الطبعة الثانية، دار الجيل بيروت،١٤١٤هـ-١٩٩٤م،(ص٥٨)
(٢) القرافي، أبو العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن، الفروق، دار المعرفة، بيروت،(٤/٢٠٦)

وقال السخاوي: (وإذا أمكنه الجرح بالإشارة المفهومة أو بأدنى تصريح لا تجوز له الزيادة على ذلك، فالأمور المرخص فيها للحاجة لا يرتقى فيها إلى زائد على ما يحصل الغرض)[١].(بل إن كان في الواقعة أمر قادح في حق المستور فينبغي له أن لا يبالغ في إفشائه، ويكتفي بالإشارة، لئلا يكون المذكور وقعت منه فلتة)[٢].ونقل السخاوي عن العز بن عبد السلام أنه قال: إنه لا يجوز للشاهد أن يجرح بذنبين مهما أمكن الاكتفاء بأحدهما، فإن القدح إنما يجوز للضرورة، فيقدر بقدرها [٣].

ويشترط في جرح الشهود أيضا، أن يكون الجرح عند الحاكم، عند توقع الحكم بقول المجرِّح ولو في مستقبل الزمان، أما عند غير الحاكم فيحرم، لعدم الحاجة لذلك[٤].

الخلاصة: الجرح في الشهود مما يترتب على ذلك من ذكر العيوب وإفشاء السر مشروع لحاجة فيقدر بقدرها، وإذا أمكن بالأدنى فبدأ به ثم بما يليه إن لم يكتف بالأول.

(١) السخاوي،شمس الدين بن عبد الرحمن (ت ٩٠٢) ، الإعلان بالتوبيخ لمن ذم التاريخ، مطبعة الترقي دمشق، ١٣٤٩هـ،(ص٦٩).
(٢) السخاوي، الإعلان بالتوبيخ،(٧٠ص).
(٣) السخاوي، فتح المغيث بشرح ألفية الحديث، لكنو بالهند، ١٣٠٣هـ(ص٤٨٢).
(٤) القرافي، الفروق،(٢٠٦/٤).

المبحث السادس

الاستفتاء

ذكر النووي في رياض الصالحين [1] والغزالي في إحياء علوم الدين [2] أن غيبة الرجل حيا وميتا تباح لغرض شرعي لا يمكن الوصول إليه إلا بها، ومنها الاستفتاء.

ولقد قلنا في الفصل الأول من هذا البحث: إن إفشاء السر جزء من الغيبة بشرط أن يكون السر المذكور مكروها إذا سمع صاحبه.

فإذا كانت الغيبة مرخصة في الاستفتاء، فإفشاء السرّ أيضا مرخص فيه، لأنه لا يمكن ترخيص الشيء إلا بترخيص جزئياته، وإفشاء السر جزء من الغيبة المرخصة في الاستفتاء.

ومثال الغيبة وإفشاء السر في الاستفتاء قول المستفتي للمفتي: ظلمني أبي، أو زوجتي، أو أخي، فكيف طريقي إلى الخلاص؟. والأسلم التعريض، بأن يقول، ما قولك في رجل ظلمه أبوه، أو أخوه، أو زوجته. ولكن التعيين مباح[3] بهذا القدر لما روي عن هند بنت عتبة، قالت للنبي ﷺ: إن أبا سفيان رجل شحيح، وليس يعطيني ما يكفيني وولدي إلا ما أخذت منه، وهو لا يعلم؟ قال ﷺ: « خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف » [4].

ولما كان المطلوب في الاستفتاء أن يكون السؤال واضحا مبينا حتى

---

(١) النووي، رياض الصالحين،(ص٤٤١).

(٢) الغزالي، إحياء علوم الدين،(٣٠٢/٣).

(٣) الغزالي، إحياء علوم الدين،(٣٠٢/٣)، النووي، رياض الصالحين،(ص٤٤١)

(٤) أخرجه البخاري، (كتاب النفقات، باب إذا لم ينفق الرجل فللمرأة أن تأخذ بغير علمه، حديث رقم: ٥٣٦٣)، صحيح البخاري، (٦٣٦/١٠).

يستطيع المفتي أن يفتي بظاهر السؤال، فلا بد لذلك من ذكر الواقعة الاحتمالية أو الحقيقية، وقد تتطرق إلى إفشاء السر، وهذا الأمر جائز لحاجة، ولكن كسائر الأعذار الشرعية لا بد من تقديرها فتقدر بقدرها، إذا أمكن بالتعريض فبالتعريض أولى، وكذلك في المسائل المتعلقة بالحدود، كسؤال عن الزنا، وجب فيه التعريض، وإلا يعتبر السائل قاذفا، كأن يقول في سؤاله: ما حكم الإسلام في رجل زنى بأخته أو أمه؟ أو نحو ذلك . والله أعلم.

المبحث السابع

إفشاء السر للمصلحة العامة

توجد بعض الحالات يجب فيها إفشاء السر، يفرضها ولي الدولة أو من ينوب عنه على أمناء الأسرار، تحقيقا لاعتبارات مهمة تتعلق بالصالح العام، ومنها:

[١] الإبلاغ عن الأمراض المعدية :

أدى التقدم الاجتماعي وخاصة في المجال الطبي إلى اتخاذ بعض الإجراءات بقصد حماية الصحة العامة في المجتمع كله، ووقاية أفراده من الأمراض الوبائية، مما اقتضى التضحية بالمصلحة الفردية للمريض الذي لا يرغب في ذكر اسمه وما يتعلق به من ملاحظات طبية في سبيل المصلحة العامة.

ولذلك، قرر مجلس مجامع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره الثامن ببندر سيري باجوان، بروناي دار السلام (سنة ١٤١٤هـ-١٩٩٣م) على وجوب إفشاء السر في حالات يؤدي فيها كتمانه إلى ضرر يفوق إفشاءه بالنسبة لصاحبه، عملا بقاعدة: ارتكاب أهون الضررين لتفويت أشدهما، وقاعدة: تحقيق المصلحة العامة التي تقضي بتحمل الضرر الخاص لدرء الضرر العام إذا تعين ذلك لدرئه (١).

وطبقا لهذه القواعد، يعتبر إبلاغ الأطباء عن وجود الأمراض المعدية إلى وزارة الصحة فريضة شرعية. ولا يعد إفشاؤهم فيه انتهاكا للأسرار المهنية.

ومن الأمراض المعدية التي يجب على الأطباء التبليغ عنها، الكوليرا

(١) فتاوى المجامع الفقهية، السر في المهن الطبية، (ص ٢٠٧).

والطاعون والنقرس والجدري الحمرة الخبيثة [1]، والإيذر والإيبولا، وغيرها من الأمراض المعدية، وتُفَوَّض في تعيينها إلى اجتهاد ولي الأمر، ولا بد لولي الأمر من إعلام الأطباء بلائحة الأمراض المطلوب تبليغها وتحديد العقوبة المناسبة للأطباء المخالفين لهذا القانون.

وأما الأمراض غير المعدية، فليس للأطباء إفشاؤها، وهي كغيرها من الأسرار الطبية، والإخبار عن الأمراض المعدية يعتبر عذراً شرعياً، بمثابة قرائن استثنائية لا يقاس عليها ولا يتوسع في تفسيرها.

[٢] التشهير بشاهد الزور:

شهادة الزور من أكبر الكبائر، نهى الله عنها في كتابه: ﴿**فَاجْتَنِبُوا الرِّجْسَ مِنَ الأَوْثَانِ وَاجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ**﴾ [**الحج: ٣٠**].

وقال رسول الله ﷺ: «ألا أنبئكم بأكبر الكبائر ثلاثا: الإشراك بالله، وعقوق الوالدين، وشهادة الزور أو قول الزور» [2].

وإذ ثبت أن أمر شهادة الزور عظيم وخطرها كبير، فإنه متى ثبت عند الحاكم عن رجل أنه شهد بزور عمدا عزّره وشهربه في قول أكثر أهل العلم[3].

---

(١) أحمد كامل سلامة، الحماية الجنائية لأسرار المهنة،(ص٥٢٢).

(٢) أخرجه البخاري، (كتاب الشهادات، باب ما قيل في الشهادة الزور، حديث رقم: ٢٦٥٤) صحيح البخاري،(٥/٥٩١)،أخرجه مسلم، (كتاب الإيمان، باب بيان الكبائر وأكبرها، حديث رقم: ٢٥٥)، صحيح مسلم، (٢/٢٢٨).

(٣) ابن قدامة، المغني،(١٢/١٥٠)، الماوردي، الحاوي الكبير،(٢٠/٣٩٢)، الكساني، بدائع الصنائع،(٦/٢٨٩).

ودليلهم على جواز التشهير قول النبي ﷺ: « اذكروا الفاسق بما فيه يحذره الناس »[1].

قال أبو حنيفة رحمه اللّه: (تعزيره (أي شاهد الزور) تشهير، فينادى عليه في سوقه أو مسجد حيه، ويحذر الناس منه فيقال: هذا شاهد الزور فاحذروه)[2].

وقال الماوردي: وإشهار أمره، أن ينادي عليه، إن كان من أهل مسجد على باب مسجده. وإن كان من سوق، في سوقه، وإن كان من قبيلة، في قبيلته. وإن كان من قبيل، في قبيله... فيقال في النداء عليه في هذه المواضع: إنا وجدنا هذا شاهدَ زورٍ، فاعرفوه. ولا يزاد في هذه الشهرة تسويد وجهه، ولا حلق شعره، ولا ندائه بذلك على نفسه[3].

والإعلان عن شاهد الزور منوط بالمصلحة التي رآها القاضي أو الإمام وليس أمرا ملزما، وللقاضي تعزيره بالضرب إذا رأى فيه مصلحة تفوق مصلحة التشهير.

وإذا عزره بالتشهير، فلا يعتبر ذلك انتهاكا للأسرار القضائية بل هو حفظ لمصالح المجتمع.

[٣] التشهير بأرباب البدع والتصانيف المضلة:

ينبغي التشهير بأرباب البدع والتصانيف المضلة وإعلان فسادها وعيبها، وأن أصحابها على غير صواب حتى يحذرها الضعفاء من الناس، فلا يقعوا

---

(١) أخرجه ابن أبي الدنيا وإبن عدي والطبراني والخطيب عن معاوية بن حيدة، انظر العجلوني، كشف الخفاء ومزيل الالباس، (١٠٦/١)، حديث رقم: ٣٠٥.

(٢) الكساني، بدائع الصنائع،(٢٨٩/٦) .

(٣) الماوردي، الحاوي الكبير،(٣٩٢/٢٠).

فيها، وينفروا عن تلك المفاسد ما أمكن [1].

قال الغزالي: (فإذا رأيت فقيها يتردد إلى مبتدع أو فاسق، وخفت أن تتعدى إليه بدعته وفسقه، فلك أن تكشف (أي إفشاء) له بدعته وفسقه)[2].

ويشترط في التشهير أن لا يتعدى الصدق، ولا يفترى على أهلها من الفسوق والفواحش ما لم يفعلوه، بل يقتصر على ما فيهم من المنفرات خاصة، فلا يقال على المبتدع إنه يشرب الخمر، ولا إنه يزني ولا غير ذلك مما ليس فيه. ويشترط فيه أيضا أن يقصد النصح، ولا يحمله على ذلك الحسد والاحتقار [3].

---

(١) مساعد بن قاسم الفالح، الإعلان المشروع والممنوع،(٩١).
(٢) الغزالي، إحياء علوم الدين، (٣٠٢/٣).
(٣) القرافي، الفروق: (٢٠٨/٤)، اللكنوي، الرفع والتكميل في الجرح والتعديل،(٥٦).

المبحث الثامن

رضا صاحب السر بإفشائه

بينا أن أسرار الحياة الخاصة تنبثق من حرية اختيار الأفراد لأسلوب حياتهم (ما داموا لم يخرجوا عن شريعة اللّه) وهذا هو الذي يجعل لهذه الحياة أسرارها. ويزول هذا المعنى، إذا ما اختار الأفراد برضاهم إفشاء هذه الأسرار وأطلعوا الغير عليها بغير تمييز. وهنا تتحول الحرية نحو العلانية لا الكتمان، الأمر الذي يفقد الأسرار طبيعتها الخصوصية، فتصبح ملكا لكل من يعرفها.

والرضا بإفشاء الأسرار يتصور في صورتين:

أولهما: إفشاء المرء أسراره بنفسه .

والثاني: رضى صاحب السرّ للغير بإفشاء أسراره.

أولاً: إفشاء الأسرار بنفسه:

قلنا: إن المرء مكلف بحفظ أسراره الخاصة بغض النظر عن نوعية السرية. فإذا ما اختار الإنسان كشف أسراره الخاصة بنفسه كأن يتكلم بها أمام الناس أو اعترف بها أمام المحاكم وغيرها، فلا تعتبر هذه الأسرار سرا بعد إفشائها بنفسه برضاه.

وإفشاء المرء سر نفسه إما على سبيل الإقرار أو الإخبار:

الإقرار :

والإقرار في اللغة معناه: الإذعان للحق والاعتراف به، وفي الاصطلاح عرف بعضهم (بأنه خبر يوجب حكم صدقه على قائله فقط بلفظه أو لفظ نائبه) [1]. أو (هو إخبار عن ثبوت الحق للغير على نفسه)[2].

والإفشاء الذي يعتبر إقرارا هو إفشاء ما يتعلق به من الحقوق، والحقوق إما حق الآدمي أو حق الله. فإذا كان الحق لآدمي لزمه الإقرار إن دعت الحاجة إلى الإقرار به لقوله تعالى: ﴿ كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَى أَنفُسِكُمْ ﴾ [النساء: ١٣٥]. ولا يكون شهيدا على نفسه إلا بالإقرار.

وأما إن كان حقا لله تعالى، وهو الذي يسقط بالشبهة كحد الزنا والسرقة والشرب، و لم يظهر عليه، لم يجب عليه أن يقر به، بل يستحب أن يكتمه[3].

وإذا اختار المرء الإفشاء بالسر المتعلق بهذه الحقوق برضاه [4]، وجب المؤاخذة، وتختلف نوعية المؤاخذة باختلاف نوعية الأسرار والحقوق المتعلقة بها، وإذا أقر المرء بالقتل الذي ارتكبه عمدا وجب على المقر المفشي القصاص، ولو أفشى سرا موجبا للحد وجب عليه الحد وفي غيرهما التعزير، جاء في مختصر سيدي خليل قوله: (يؤاخذ المكلف، بلا حجر بإقراره لأهل لم يكذبه، و لم يتهم)[5].

---

(١) محمد عليش، منح الجليل،(٤١٩/٦).

(٢) العيني، البناية في شرح الهداية،(٥٣٦/٨).

(٣) محمد نجيب المطيعي، تكملة المجموع شرح المهذب، مكتبة الإرشاد جدة،(٢٣٥/٢٣).

(٤) ويشترط في الإقرار أن يكون المقر بالغا عاقل مختارا، ولا يصح إقرار المكره لانعدام رضاه. محمد عليش، منح الجليل،(٤٢٠/٦)، المطيعي، تكملة المجموع،(٢٣٥/٢٣)، ابن قدامة، المغني،(٢٧٣/٥).

(٥) مختصر سيدي خليل،المطبوع مع منح الجليل،(٤١٨/٦).

الإخبار :

وإذا أفشى المرء سرا من أسراره الخاصة، وهذا السر لا يتعلق بحقوق الآخرين، ولا بحقوق اللّه تعالى؛ وإنما يتعلق بمصلحة نفسه، فينظر، إن كان هذا السر بعد إفشائه مما يكره صاحبه التكلم به، فالتكلم به يعتبر غيبة، وقد نهى الشارع عن الغيبة. وإن كان مما لا يكون مكروها التكلم به إذا سمع صاحبه، فليس الكلام به غيبة. ولكن في جواز التكلم ينظر؛ إن كان فيه مصلحة، فالكلام به جائز وإلا فمكروه لقوله ﷺ: «من كان يؤمن باللّه واليوم الآخر فليقل خيرا أو ليصمت»[1]. وإن كان الكلام به تترتب عليه المفسدة، فيعتبر الكلام به محرما.

و إفشاء المرء سر نفسه على سبيل الإخبار لا يجوز، إلا إذا كان في الإخبار به مصلحة، كأن يفشي سر نجاحه في بناء الشركة الاقتصادية، أو سر نجاحه في تربية أولاده، حتى يقتدي به الناس، فهذا جائز بل مستحب، لأنه نوع من التعاون على الخير. وأما إذا أفشى ما فيه مفسدة،، كأن يخبر الناس أنه عامل في جهاز الاستخبارات للدولة الإسلامية، أو إفشاء سر نجاحه في العمل الفاسق كالمغني، حتى يقتدي به الناس، أو يفشي مقدار أمواله للتفاخر بين الناس، فمثل هذه الأشياء محرمة في الشريعة الإسلامية. ولأن فضل الصمت ليس فقط لمن سمع هذا السر المفشى، وإنما هذه الأفضلية مفروضة على صاحب السر في البداية. ولقد تكلمنا عن حكم الحفاظ على سر نفسه في الفصل السابق بما يكفي، واللّه أعلم.

---

(١) أخرجه البخاري، (كتاب الآداب، باب من كان يؤمن بـالله واليـوم الآخـر فـلا يـؤذ جـاره، حديث رقم: ٦٠١٨)، صحيح البخاري، (٥٩/١٢) .

ثانياً: رضا صاحب السر لغيره بإفشاء أسراره :

إذا رضي صاحب السر الإفشاء من قبل الأمين، فهل الأمين ملزم بذلك؟ هذه المسألة تدخل في باب الوكالة لأن إذنه بإفشائه بمنزلة إذنه على الغير في التصرف على أمواله بالشراء أو البيع وهو جائز شرعا، ويعتبر الأمين في حالة الإذن بالإفشاء وكيلا لصاحب السر في إفشاء أسراره.

وإفشاء الوكيل أو الأمين أسرار الغير بعد إذنه، إن كان يترتب على إفشائه ضرر لصاحبه أو يمس النظام العام والأخلاق العامة، فلا يلزم الأمين إفشاؤه، لأن القاعدة في الإسلام: لا ضرر ولا ضرار، والضرر يزال. وذكر العلماء في باب الوكالة أن الوكيل إن وكل في عقد فاسد لم يملك الوكيل هذا العقد لأن اللّه تعالى لم يأذن فيه لأن الموكل لا يملكه فالوكيل أولى [1]. والتوكيل في العقد الذي يترتب فيه مفسدة، كتوكيل في إفشاء السر الذي فيه مفسدة، يعتبر عقدا فاسدا.

وإذا اتفق أحد الأشخاص مع كاتب على إصدار كتاب عن سيرته الشخصية، وهذه الأسرار مما يخالف آداب المجتمع الإسلامي، فليس للكاتب إفشاؤه أو نشره، وإلا عوقب هذا الكاتب على إفشائه، فلا قيمة للرضاء في هذه الحالة، كالذي يرضى للشخص أن يزني مع امرأة يعاقب بزناه بها.

وكذلك إذا وكّلت أحدى الشركات المؤتمنة على إفشاء الأسرار الابتكارية وترتب على الإفشاء بها مضرة كبيرة للدولة، كأن يستفيد العدو من هذه الابتكارات، فليس الأمين ملزما في إفشائها.

ووافق القانون المصري الشريعة الإسلامية في هذا الموضوع، إذ نصت المادة (١٣٥) من القانون المدني المصري على بطلان العقد الذي يكون

---

(١) ابن قدامة، المغني،(٥/٢٥٢).

موضوعه مخالفا للنظام العام والآداب العامة. كما نصت المادة (١٣٦) من هذا القانون على بطلان العقد الذي يكون سببه مخالفا للأمرين المذكورين[١].

وفي فرنسا، يعتبر الاتفاق على نشر الأسرار الخاصة المتعلقة بالحياة الجنسية للشخص من الاتفاق الباطل [٢].

وأما إذا لم تترتب على إفشاء السر بعد رضى صاحبه مضرة، كأن يكون في إفشائه مصلحة شرعية معتبرة، فيجوز للأمين إفشاؤه، بل يجب في بعض الأحوال، كأن يتعلق هذا السر بحق الغير، كأن يوكل أحد محاميه في إفشاء دَينه إلى ورثته حتى يستطيع الورثة تسديده، فيجب على هذا المحامي إفشاؤه للورثة، لأن هذا السر متعلق بحق المدين به، وليس في إفشائه انتهاك لسرية المهنة بل أداء للواجب.

غير أن مثل هذه الأمور لم يترك الأمر فيها بيد صاحب السر وحده في تقدير المصلحة أو المفسدة في الإفشاء وما يترتب عليه بعد الإفشاء، بل يشارك معه الأمين على السر محاميا كان أو طبيبا أو صديقا، ليقرر ما يجب عليه عمله حتى لا يأتي الإفشاء متعارضا مع قواعد الدين أو المهن ونظامها إذا كان فيما يتعلق بالمهن، فيستطيع المحامي أو الطبيب مثلا، أن يقرر - رغم رضا صاحب السر بالإفشاء - عدم الإفشاء إذ قد يكون لديه أسباب تمنعه من الكلام، وهذا الأمر يخضع لتقديره وضميره. وينتج عن ذلك أنه لا يترتب حتما على الإذن بالإفشاء التزام الأمين بإفشائه، فالأمر في النهاية مرجعه إلى تقدير هذا الأخير الذي عليه أن يوازن بين مبررات الكتمان والإفشاء دون تثريب عليه في ذلك إذا أختار أحد السبيلين دون الآخر

---

(١) طارق أحمد، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد،(ص٧٥).
(٢) طارق أحمد، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد،(ص٧٥).

مراعيا في ذلك مصلحة العميل الخاصة أو المصلحة العامة، ويعتبر ذلك من التعاون على البر والتقوى في إقامة مصالح العباد [1].

واجبات المستفيد من الرضا بنشر السر:

على من حصل على الرضا بنشر السر من صاحبه **أن يلتزم بما يأتي:**

١] **الالتزام بالوقائع التي كانت محلا للرضا.** فلا يملك المأذون له بالإفشاء التعرض لوقائع أخرى غير تلك التي تمت الموافقة على نشرها، لأن من شروط الوكالة، أن ينفذ الوكيل ما اتفق مع الموكل في عقد الوكالة، كأن يوكل الوكيل في الشراء بثمن مسمى أو شخص معين أوفي زمان ومكان معين، فلا يجوز للوكيل الشراء بما يخالف هذا الاتفاق، غير أنه يجوز أن يتصرف بما هو أحسن إلا أن يصرح الموكل بالنهي [2].

٢] **الالتزام بالوسيلة التي كانت محلا للرضا** . فنشر الأسرار يمكن أن يتم بوسائل مختلفة، شفوية كانت أو كتابية، سمعية كانت أو بصرية. وإذا اتفق صاحب السر مع أمينه على الإفشاء بالوسيلة المعينة، يلزم عند النشر باتباع هذه الوسيلة دون غيرها[3].

٣] **الالتزام بالغاية التي كانت محلا للرضا.** فإذا سمح شخص لوكالة متخصصة في التصوير بتصويره، ولوضع الصورة في الكتاب الذي ألفه، فلا يجوز للوكالة طبع الصورة ونشرها لأغراض تجارية أو دعائية أو سياسية.

---

(١) أحمد كامل سلامة، الحماية الجنائية لأسرار المهنة،(ص٥٧٢).

(٢) العيني، البناية،(٣٠١/٨)، محمد عليش، منح الجليل،(٣٧٨/٦)، الخطيب الشربيني، مغني المحتاج،(٢٥١/٣).

(٣) طارق أحمد، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد،(ص٧٦-٧٧) .

شروط الرضا بالإفشاء:

يشترط في الإذن بالإفشاء الشروط المشترطة في الوكالة، لما قلنا بأن الإذن بالإفشاء هو التوكيل به، **وتتمثل هذا الشروط فيما يلي:**

١] **أن يصدر الإذن ممن يملك حق التصرف وتلزمه أحكامه،** لأن الوكيل يملك التصرف من جهة الموكل، فلا بد من أن يكون الموكل مالكا ليملكه من غيره، فلا يعتد بإذن صادر من مجنون أو صبي لا يعقل أو مجنون أو مكره لانعدام الرضا[١].

٢] **ويشترط في الوكيل أو الأمين المأذون صحة مباشرته التصرف لنفسه،** فلا يصح الإذن بالإفشاء لمغمى عليه، ولا صبي ولا مجنون ولا نائم ولا معتوه لسلب ولايتهم[٢].

٣] **أن يكون السر المأذون بإفشائه ملكا لصاحبه،** فلا يصح الإذن إذا كان السر لغيره، فيكون كالتوكيل ببيع شيء لا يملكه، أو طلاق من سينكحها. وأن يكون قابلا للنيابة، فلا يصح الإذن بالإفشاء والتوكيل به في الشهادة، لأنها تتعلق بعين الشاهد لكونها خبرا عما رآه أو سمعه، ولا يتحقق هذا المعنى في نائبه، فلا يقبل النيابة [٣].

٤] **ويشترط في الرضا أن يكون صراحة أو ضمنا، والصراحة إما كتابة أو شفاهة.**

وأما الرضا الضمني هو الذي دلت عليه القرائن والعرف: كاصطحاب المريض لبعض ذوي قرباه أثناء زيارته للطبيب وهذا يدل على رضاه

---

(١) العيني، البناية،(٢٧٣/٨)، الخطيب الشربيني، مغني المحتاج،(٢٣٢/٣)، ابن قدامة، المغني،(٢٠٢/٥).

(٢) الخطيب الشربيني، مغني المحتاج،(٢٣٢/٣).

(٣) ابن قدامة، المغني،(٢٠٥/٥).

بإطلاعهم على حقيقة مرضه، ولا جناح على الطبيب في مثل هذه الظروف من الخوض فيما وقف عليه من حالته الصحية على مسمع منهم ما دام صاحب الشأن نفسه قد صحبهم أثناء الفحص [1].

٥] ويشترط في الرضا أن يصدر من صاحب السر نفسه أو من وليه إذا كان طفلا أو مجنونا كما هو المشروط في الوكالة[2].ولا يعتد بالإذن الصادر من الزوج إلى الطبيب بإفشاء مرض زوجه. ولما كان السر حقا شخصيا لصاحبه فإنه لا ينقل بوفاته إلى ورثته إلا إذا كان ذا قيمة مالية كأسرار الابتكار، مثلا، وأما ما ليس فيه قيمة مالية فلا يورث، ولا يحق للأمين أن يفشي السر اعتمادا على إذن الورثة بذلك .

---

(١) أحمد كامل سلامة، الحماية الجنائية لأسرار المهنة،(٥٨١).
(٢) الخطيب الشربيني، مغني المحتاج،(٢٣٢/٣).

المبحث التاسع
وفاة صاحب السر

قررت الشريعة الإسلامية أن احترام سر الإنسان لم يكن فقط في حياته ولكن أيضا بعد الموت. وقال ﷺ: « من غسل ميتا وكتم عليه غفر اللّٰه له أربعين مرة » [1] .وقال القرافي في الفروق: (ومن مات من أهل الضلال ولم يترك شيعة تعظمه ولا كتبا تقرأ ولا سببا يخشى منه إفساد لغيره، فينبغي أن يستر بستر اللّٰه تعالى، ولا يذكر له عيب البتة وحسابه على اللّٰه تعالى) [2]. لأن حفظ الأسرار ولو بعد موت صاحبها من علامات احترام الإسلام لإنسانية الإنسان، حتى يدخل في هذا الاحترام المتوفى من أصحاب الضلال.

ولكن، مع احتفاظ الإسلام بسرية حياة الإنسان المتوفى، غير أن هناك أموراً أجازت الشريعة إفشاءها، بل يستحب ذكرها وهي الأمور المتعلقة بمحاسن الميت، وقال ﷺ: « اذكروا محاسن موتاكم وكفوا عن مساويهم»[3]. وإباحة ذكر محاسن الموتى يرخص لكي لا يسد الطريق أمام المؤرخين والباحثين في كتابة التاريخ والبحث العلمي، وحتى تستفيد الأجيال من بعده، كرجل مشهور في خدمة الدين والبلاد، غير أن الأمر ليس مفتوحا بدون حدود، بل الإفشاء المرخص هو في الأسرار التي تكون من محاسن المتوفى.

وإذا كان الإفشاء يتعلق بمساوىء المتوفى، فهو محرم، لأنه يعتبر من

(١) أخرجه الحاكم، (كتاب الجنائز، حديث رقم: ١٣٠٧) وقال: هذا حديث صحيح على شرط مسلم، المستدرك، (٥٠٥/١) .
(٢) القرافي، الفروق،(٢٠٦/٤).
(٣) أخرجه أبو داود، (كتاب الآداب، باب في النهي عن سب الموتى، حديث رقم: ٤٨٧٩)، سنن أبو داود، (٢٤٢/١٣).

السب، وسب الأموات حرام، وعن عائشة رضي اللّه عنها قالت، قال رسول اللّه ﷺ: «لا تسبوا الأموات، فإنهم قد أفضوا إلى ما قدموا » [١].

أما الأمور التي يجوز فيها الإفشاء ولو كانت من مساوىء المتوفى، فقد ذكرناها كاملة في فصل سابق كالجرح، والاستفتاء، والشهادة وغيرها.

وإذا قُذِفَ الميت المحصن، جازت المطالبة بحد القاذف عند جمهور العلماء من الحنفية، والمالكية والشافعية والحنابلة [٢]، وقال أبو بكر: (لا يجب الحد بقذف ميتة بحال، وهو قول أصحاب الرأي) [٣].

وأما إن كان الميت غير محصن، فأكثر أهل العلم لا يرون الحد على من يقذف ميتا غير محصن، لأنه إذا لم يحد بقذف غير المحصن إذا كان حيا، فلأن لا يحد بقذفه بعد موته أولى [٤].

وقياسا على القذف، للورثة حق في الرد على نشر الأسرار المتعلقة بالميت مما يمس الورثة، وحق مطالبة التعويض فيما يلحقهم من الضرر المادي بسبب النشر.

ويعطي القانون الفرنسي والمصري الورثة الحق في المطالبة بالتعويض في حال قذف الميت أو سبه، كما يحق لهم المطالبة بالتعويض فيما يلحقهم من الضرر المادي بسبب الإفشاء[٥].

---

(١) أخرجه البخاري، (كتاب الجنائز، باب ما ينهى من سب الأموات، حديث رقم: ١٣٩٣) صحيح البخاري، (٦٣٢/٣).

(٢) العيني، البناية،(٣٣٢/٦-٣٣٣)، ابن همام، شرح فتح القدير،(٣٢٢/٥)، الماوردي، الحاوي الكبير،(١١١/١٧) الخرشي على مختصر سيدي خليل،(٩٠/٨)، المرداوي، الانصاف، (٢١٩/١٠) .

(٣) ابن قدامة، المغني،(٢٢١/١٠).

(٤) ابن قدامة، المغني،(٢٢١/١٠).

(٥) طارق أحمد، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد،(ص٨٢-٨٧).

الفصل الخامس
في الآثار المترتبة على إفشاء السر

المبحث الأول
عقوبة جريمة إفشـــاء السر

المطلب الأول: اعتبار إفشـــاء السر جريمة

عرف الماوردي الجريمة بأنها: محظورات شرعية زجر اللّه عنها بحد أو تعزير [١]. والمحظورات إما إتيان الفعل المنهي عنه، أو ترك فعل مأمور به، وقد وصفت المحظورات بأنها شرعية، أي لا بد من دليل شرعي يحظرها حتى يكون الفعل أو الترك جريمة [٢].

ولا خلاف في أن إفشاء السر جريمة، لورود النصوص الشرعية على النهي عنه، واعتبرته الشريعة من المحظورات الشرعية المعاقب عليها بالتعزير.

الفرع الأول: علاقة إفشـــاء السر بالجرائم التعزيرية

التعزير في اللغة: من العزر بمعنى المنع [٣]، وفي الشرع: تأديب على ذنوب لم تشرع فيها الحدود [٤].

---

(١) الماوردي، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، (ص٣٦١).
(٢) عبد القادر عودة، التشريع الجنائي،(٦٦/١).
(٣) ابن منظور، لسان العرب،(٥٦١/٤).
(٤) الماوردي، الحاوي الكبير،(٣٣١/١٧)، ابن همام، شرح فتح القدير،(٣٤٥/٥)، ابن تيمية، مجموع فتاوى،(٤٠٢/٣٥).

والتعازير هي مجموعة من العقوبات غير المقدرة تبدأ بأخف العقوبات وتنتهي بأشدها، وتترك للقاضي أن يختار العقوبة أو العقوبات في كل جريمة بما يلائم ظروف الجريمة وظروف المجرم(١).

وتشمل الجرائم التعزيرية كل معصية لا حد فيها ولا كفارة، وهي كثيرة، وأكثر من المعاصي التي فيها الحد والكفارة(٢).

والشريعة لم تنص على كل الجرائم التعزيرية، كما هو الحال في جرائم الحدود وجرائم القصاص والدية والمعاصي التي فيها الكفارة. وإنما نصت على بعض الجرائم التي رأتها الشريعة ضارة بصفة دائمة بمصلحة الأفراد والجماعة والنظام العام(١).

وإفشاء السرّ يعتبر من الجرائم التعزيرية، إذ أنه من المعاصي التي لم يرد فيها عقوبة محددة في الشريعة. وجاءت الشريعة بالنهي عنها، وقد أوردنا فيما سبق النصوص الناهية عن إفشاء السرّ. والتنصيص على تحريمه دليل على

---

(١) فالتعزير يتفق مع الحدود من وجه وهو أنه تأديب استصلاح وزجر، كما يوافق الحدود في اختلافه باختلاف الذنوب، ويخالف الحدود من وجهين:

[١] أن الحدود هي عقوبة مقدرة ، لا تختلف باختلاف الفاعل. وأما في التعازير فهي ليست مقدرة، فهناك مجموعة من العقوبات تبدأ من النصح وتنتهي بالجلد والحبس، وقد تصل للقتل في الجرائم الخطيرة، وللقاضي أن يختار من بين هذه المجموعة العقوبة الملائمة للجريمة ، فيختلف باختلاف الذنوب واختلاف فاعليها، وللقاضي أن يوقع أكثر من عقوبة، وله أن يخفف العقوبة أو يشددها، وله أن يوقف التنفيذ إن رأى في ذلك ما يكفي لردع الجاني وتأديبه.

[٢] أن الحد وإن لم يجز العفو عنه ولا الشفاعة فيه، فيجوز في التعزير العفو عنه وتسوغ الشفاعة فيه.الماوردي، الأحكام السلطانية،(ص٣٨٦)، الماوردي، الحاوي الكبير،(٣٣١/١٧)، عبد القادر عودة، التشريع الجنائي،(ص١٢٧)، أبن عابدين،محمد أمين، رد المحتار، (١٠٣/٦).

(٢) قال الكاساني: وجوب التعزير في (جناية ليس فيها حد مقدر في الشرع سواء كانت الجناية على حق الله تعالى كترك الصلاة والصوم ونحو ذلك، أو على حق العبد بأن آذى مسلما بغير حق بفعل أو بقول يحتمل الصدق والكذب بأن قال له يا خبيث، يا فاسق، يا سارق، يا فاجر، يا كافر،...ونحو ذلك). الكاساني، بدائع الصنائع، (٦٣/٧).

خطورته بصفة دائمة على كيان المجتمع والدولة، بل الواقع المشهود شاهد على ذلك. وأكد علماؤنا، كالماوردي والغزالي، على خطورة الإفشاء في كتبهم(١).

وتختلف العقوبة التعزيرية في إفشاء الأسرار باختلاف درجة الإفشاء، ونوعية الأسرار، واختلاف فاعلها، وتصل عقوبتها إلى القتل في الإفشاء الذي يمس النظام العام وأمن الدولة كإفشاء أسرار الدولة.

وفي أسرار الدولة التي هي أخطر الأسرار إفشاء، سبق ذكر قول علمائنا القدامى في تحديد العقوبة التعزيرية الملائمة لإفشائها. ولم ينص علماؤنا على عقوبة كل الجرائم المتعلقة بإفشاء الأسرار، لأنها كسائر الجرائم التعزيرية، اكتفى القدامى ببيان أنواع العقوبة التعزيرية التي يمكن للإمام أو القاضي الاختيار في قضائه حسب ما يناسب كل جريمة، وهو مفوض إلى رأيه.

ولم تظهر في العصور السابقة خطورة الإفشاء في غير أسرار الدولة، كما ظهرت في عصرنا، كالأسرار المهنية المصرفية والمحاماة والطبية، وأسرار الابتكارات والصناعات.

غير أن تقدم الزمن والحضارة وتطور التكنولوجيا وانخفاض القيم الأخلاقية والإنسانية، وهي من مميزات عصرنا الذي نعيشه اليوم، ظهر إفشاء السرّ كأخطر الجرائم التعزيرية التي تهدد مصالح الأفراد والدولة، والتي لا بد من بيان أحكامها وتحديد عقوبتها من المنظور الإسلامي، وهذه المسؤولية هي مسؤولية ولي الدولة المسلمة وعلماء المسلمين.

---

(١) الماوردي، كتاب آداب الدنيا والدين،(ص٣٠٧)، الغزالي، إحياء علوم الدين، (٢٧٨/٣).

الفرع الثاني

تطبيق قاعدة " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص في التعزير" في جريمة إفشاء السر.

طبقت الشريعة الإسلامية قاعدة أن لا جريمة ولا عقوبة بلا نص في جرائم التعزير التي منها جريمة إفشاء السر...، ولكن الشريعة لم تطبق القاعدة على الوجه الذي طبقتها به على جرائم الحدود أو جرائم القصاص والدية، إذ لا بد في كليهما مطابقة تامة بالنصوص الواردة في جانب التجريم والعقاب، والمعروف أن جرائم الحدود وجرائم القصاص، هي الجرائم المحددة وعقوبتها محددة من قبل الشارع الحكيم(١).

وأما في التعزير، فقد جاء التوسع في تطبيق القاعدة، في نطاقي الجريمة والعقوبة، إذ يجوز في بعض الجرائم التي تمتاز بصفة معينة أن لا ينص على الجريمة بحيث يعينها النص تعيينا كافيا، بل يُكْفى أن ينص عليها بوجه عام، وهذه الأمور مفوضة إلى رأي الإمام حسب ما يراه مناسبا للمصلحة العامة، مستندا إلى مبادئ الشريعة العامة وروح الشريعة(٢).

وفي نطاق العقوبة، جاء التوسع فيها بحيث لم توجد عقوبة معينة محددة مقدرة لكل جريمة تعزيرية، يتقيد بها القاضي، كما هو الحال في جرائم الحدود أو جرائم القصاص. وإنما للقاضي أن يختار لكل جريمة ولكل مجرم العقوبة الملائمة من مجموعة العقوبات التي شرعت(٣) للمعاقبة على الجرائم التعزيرية كلها، وللقاضي أن يخفف العقوبة أو يغلظها أو يعفو عنها، حسب

(١) نقول: أي أنهما يختلفان في كون الحدود متعلق بحق الله تعالى والقصاص متعلق بحق الآدمي، ويتحدا في العقوبة إذ أن العقوبة على كليهما مقدرة ومحددة من عند الله.

(٢) عبد القادر عودة، التشريع الجنائي،(ص١٢٦).

(٣) شرعت: أي أن العقوبات التعزيرية قد قننت تقنينا موثقا.

ما يراه القاضي بما يكفي للمجرم من الزجر والاستصلاح[1].

وقال صاحب الهداية: (ذكر مشايخنا أن أدناه (التعزير) على ما يراه الإمام، فيقدر بقدر ما يعلم أنه ينزجر لأنه يختلف باختلاف الناس، وعن أبي يوسف: أنه على قدر عظم الجرم وصغره)[2]. وقال الزيلعي في التعزير: ليس فيه شيء مقدر وإنما هو مفوض إلى رأي الإمام على ما تقتضي جنايتهم، فإن العقوبة فيه تختلف باختلاف الجناية[3]. وقال الخرشي: التعازير يرجع فيها إلى اجتهاد الإمام باعتبار القائل والمقول له والمقول [4]. وقال الخطيب الشربيني في التعزير: يجتهد الإمام في جنسه وقدره لأنه غير مقدر شرعا موكل إلى رأيه يجتهد في سلوك الأصلح لاختلاف ذلك باختلاف مراتب الناس وباختلاف المعاصي فله أن يشهر في الناس من أدى اجتهاده إليه [5]. وقال ابن تيمية: وأما المعاصي التي ليس فيها حد مقدر ولا كفارة....يعاقبون تعزيرا وتنكيلا وتأديبا، بقدر ما يراه الوالي، على حسب كثرة ذلك الذنب في الناس وقلته [6].

وقد طبقت الشريعة هذه القاعدة في إفشاء السر أحسن التطبيق في تحريمه وعقوبته. ففي نطاق الجريمة، وردت الأحاديث الكثيرة الدالة على تحريم وتجريم إفشاء السر في كل أنواع الأسرار[7]، مما لا مجال للشك على اعتباره من المحظورات الشرعية، وللإمام معاقبة مرتكبه، باعتباره مجرماً وما يفعله يعتبر جريمة.

---

(١) عبد القادر عودة، التشريع الجنائي،(ص١٢٦).
(٢) المرغيناني، الهداية،(مطبوع مع شرح فتح القدير)،(٥/٣٤٩-٣٥٠).
(٣) الزيلعي،،تبيين الحقائق،(٣/٢٠٨).
(٤) الخرشي على مختصر خليل،(٨/١١٠).
(٥) الخطيب الشربيني، مغني المحتاج،(٥/٥٢٤).
(٦) ابن تيمية، مجموع فتاوى،(٢٨/٣٤٣).
(٧) تكلمنا على وجه التفصيل عن حكم إفشاء السر في الفصل الثالث.

وأيضا، دخلت جريمة إفشاء السر تحت مفهوم جريمة الغيبة والنميمة وخيانة الأمانة التي وردت فيها النصوص الكثيرة الدالة على تحريمها أشد التحريم، وهي بذلك تعد من الدلائل على تحريم إفشاء السرّ(١).

وأما في نطاق العقوبة، فلم تحدد الشريعة العقوبة المعينة المقدرة لجريمة إفشاء السر كسائر الجرائم التعزيرية، بل تختلف العقوبة فيها باختلاف نوع الإفشاء ونوع الأسرار التي تم إفشاؤها وباختلاف المجرم، وللسلطة القضائية أن تختار عقوبة أو أكثر من مجموعة العقوبات التعزيرية، بما يناسب نوع الأسرار الذي تم إفشائها وحال المفشي.

ولكن ليست للسلطة القضائية الحرية المطلقة في اختيار العقوبة التعزيرية، بحيث لا تنضبط هذه السلطة الموكلة إليها، بل يجب على الإمام أن يختار العقوبة الزاجرة التي شرعت للتعزير إما بالنصوص الشرعية الواضحة أو بروحها. وبمعنى آخر ليس لهذه السلطة أن تختار عقوبة بمجرد الاعتماد على نظرية مصلحة عقلية محضة بدون الرجوع إلى الشرع وروحه، لأن ذلك ليس من الشرع، بل من العقل والهوى.

وسنذكر هنا مجموعة العقوبات التي نصت الشريعة على مشروعيتها، والتي يجوز للإمام اختيار واحد منها في العقاب على **جريمة إفشاء السرّ، وهي:**

[١] عقوبة الوعظ، وعقوبة التهديد، وعقوبة الجلد أو الضرب:

- قال الله تعالى: **﴿وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلاَ تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً﴾** [النساء: **٣٤**]. نصت الآية على مشروعية الوعظ، والهجر والضرب كالعقوبة الشرعية، وكما أن النشوز وعدم الطاعة التي ذكرتها الآية معصية لا حد فيها ولا

(١) انظر الفصل الأول من هذا البحث.

كفارة، فيلحقها كل الجرائم التي لا حد فيها ولا كفارة.

وقال رسول اللّه ﷺ: « علقوا السوط حيث يراه أهل البيت فإنه أدب لهم »[1]. ففي الحديث دليل على جواز التعزير بالتهديد والتخويف، لأن تعليق السوط بحيث يراه أهله تهديد وتخويف لهم.

وقال رسول اللّه ﷺ: « مروا صبيانكم بالصلاة لسبع سنين واضربوهم عليها لعشر سنين »[2]. دل الحديث على مشروعية الضرب في التعزير، لأن الضرب في الحديث ليس حدا، لأن ترك الصلاة من الأطفال في العاشرة ليس من جرائم الحدود.

- وقد أمر رسول اللّه بهجر الثلاثة الذين تخلفوا عن غزوة تبوك، وهم كعب بن مالك وهلال بن أمية ومرارة بن الربيع، وهجرهم في المجالسة والمحادثة والتحية خمسين يوما، حتى نزل قوله تعالى: ﴿ وَعَلَى الثَّلاَثَةِ الَّذِينَ خُلِّفُوا حَتَّى إِذَا ضَاقَتْ عَلَيْهِمُ الأَرْضُ بِمَا رَحُبَتْ وَضَاقَتْ عَلَيْهِمْ أَنفُسُهُمْ وَظَنُّوا أَن لاَّ مَلْجَأَ مِنَ اللَّهِ إِلاَّ إِلَيْهِ ثُمَّ تَابَ عَلَيْهِمْ لِيَتُوبُوا إِنَّ اللَّهَ هُوَ التَّوَّابُ الرَّحِيمُ﴾[التوبة: ١١٨]. وانتهاء الهجر بقبول توبتهم[3]، دليل على مشروعية الهجر في التعزير، والهجر معناه المقاطعة، وحدها توبة المهجور.

[٢] عقوبة التوبيخ:

- يروى عن أبي ذر أنه قال: ساببت رجلا فعيرته بأمه، فقال رسول اللّه

(١) أخرجه الطبراني عن ابن عباس بسند حسن كما قال المناوي وأخرجه البخاري في الأدب المفرد بسند فيه أبي ليلى ضعيف عنه أيضا بلفظ (علق سوطك حيث يراه أهلك)، انظر: العجلوني، كشف الخفاء، حديث رقم: ١٧٤٢، (٦٣/٢).

(٢) أخرجه الحاكم في، (كتاب الصلاة، باب مواقيت الصلاة، حديث رقم: ٧٠٨)، وقال الذهبي: هذا الحديث صحيح، المستدرك، (٣١١/١)، أخرجه البيهقي، (كتاب الصلاة، باب عورة الرجل، حديث رقم: ٣٢٣٣)، السنن الكبرى، (٣٢٣/٣) .

(٣) محمد رشيد رضا، تفسير المنار، الطبعة الثانية بالأوفسيت، دار الفكر بيروت،(٦٦/١١).

ﷺ: « يا أبا ذر، أعيرته بأمه ؟ إنك امرؤ فيك جاهلية » [1].عزر الرسول أبا ذر بالتوبيخ لارتكابه جريمة السب، والسب جريمة تعزيرية.

[٣] الحبس:

روى الترمذي، حدثنا علي بن سعيد الكندي، قال حدثنا ابن مبارك عن معمر عن شهر بن حكيم عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ حبس رجلا في تهمة ثم خلى عنه [2].دليل على جواز التعزير بالحبس.

[٤] القتل:

رواه مسلم، عن عرفجة الأشجعي رضي اللّٰه عنه، قال: سمعت رسول اللّٰه ﷺ يقول: « من أتاكم وأمركم على رجل واحد يريد أن يشق عصاكم، ويفرق جماعتكم فاقتلوه »[3] .وفي رواية: « ستكون هنات وهنات، فمن أراد أن يفرق هذه الأمة وهي جمع فاضربوه بالسيف كائنا من كان » [4]. الحديث دليل على مشروعية التعزير بالقتل في الجرائم الخطيرة.

---

(١) أخرجه البخاري، (كتاب الايمان، باب المعاصي من أمر الجاهلية، حديث رقم: ٣٠) صحيح البخاري، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، ١٩٩٢م، (١/١٦)، أخرجه مسلم، (كتاب الايمان، إطعام المملوك مما يأكل وإلباس مما يلبس، ولا يكلفه ما يغلبه، حديث رقم: ١٦٦١)، صحيح مسلم بشرح النووي، دار الفكر، ١٩٩٥م،(١١/١١١).

(٢) أخرجه الترمذي، (كتاب الديات، باب ما جاء في الحبس في التهمة، حديث رقم: ١٤١٧) قال أبو عيسى: حديث حسن، الجامع الصحيح وهو سنن الترمذي، دار الفكر، ١٩٨٨م، (٤/٢٠) .

(٣) أخرجه مسلم، (كتاب الإمارة، باب حكم من فرق أمر المسلمين وهو مجتمع، حديث رقم: ١٨٥٢)، صحيح مسلم،(١٢/١٩١) .

(٤) أخرجه مسلم، (كتاب الإمارة، باب حكم من فرق أمر المسلمين وهو مجتمع، حديث رقم: ١٨٥٢)، صحيح مسلم،(١٢/١٩٠)، أخرجه أبو داود، (كتاب السنة، باب في قتل الخوارج، حديث رقم: ٤٧٦٢)، سنن أبي داود، الطبعة الأولى، دار الحديث، ١٩٧٤م،(٥/١٢٠).

[٥] العقوبات المالية وأخذ الغرامة:

روي أن رسول الله ﷺ يقول: «ومن خرج بشيء فعليه غرامة مثليه والعقوبة »[(١)].

وجريمة إفشاء السر إذن، مصدرها النصوص الشرعية، مما لا سبيل إلى الشك في تجريمها. وعقوبتها أيضا مستندة إلى النصوص الشرعية، حتى أن القاضي لا يستطيع أن يعاقب بغير العقوبات المقررة للتعزير في تلك الجريمة، ولا أن يخرج عن حدودها. والأدلة الشرعية التي ذكرناها في تجريم إفشاء السرّ وعقوبته دليل قاطع على أن الشريعة قد طبقت القاعدة: [لا جريمة ولا عقوبة في التعزير إلا بنص]، أحسن التطبيق في نطاقي الجريمة والعقوبة، والله أعلم.

المطلب الثاني: عقوبة جريمة إفشاء السرّ

وبعد أن انتهينا من الكلام عن علاقة إفشاء السر بالجرائم التعزيرية، وما ينطبق عليها من النصوص الواردة في التجريم والعقاب، سنتكلم على وجه الخصوص في هذا المطلب، عن العقوبة التعزيرية المقررة لجريمة إفشاء السر، وقسمنا نوعية التعزير فيها إلى التعزير بالقتل، والتعزيز بغير القتل:

(١) أخرجه أبو داود، (كتاب الحدود، باب مالا قطع فيه، حديث رقم: ٤٣٩٠)، سنن أبي داود،(٤/ ٥٥٠،٥٥١)، أخرجه النسائي، (كتاب قطع السارق، باب الثمر يسرق بعد أن يؤويه الجرين، حديث رقم: ٤٩٥٧) سنن النسائي،(٨/٨٥).

الفرع الأول: التعزير بالقتل

تنوعت آراء الفقهاء في التعزير بالقتل، وتنحصر آراؤهم في قولين:

القول الأول: جواز القتل تعزيرا، وهذا القول لعامة الحنفية، والمالكية، والشافعية ورواية عن أحمد وبعض الحنابلة وبخاصة ابن تيمية وابن القيم (١).

وتبيح عامة الحنفية القتل تعزيرا ويسمونه القتل سياسة، ولكن أكثر الجرائم التي يبيح فيها الحنفية القتل تعزيرا أو سياسة يعاقب عليها بالقتل حدا أو قصاصا في المذاهب الأخرى. فمثلا يرون قتل اللوطي تعزيرا (٢)، ويرى الشافعي وأحمد قتل اللوطي حدا(٣)، كما يرى الحنفية قتل الساحر تعزيرا(٤)، ويرى الشافعية والحنابلة، قتله حدا(٥). **ودليلهم:**

[١] يستند أصحاب القول الأول في جواز القتل تعزيرا إذا اقتضت المصلحة العامة تقرير عقوبة القتل، كفساد المجرم الذي لا يزول إلا بقتله، كقتل الجاسوس والداعية إلى البدعة ومعتاد الجرائم الخطيرة. ومثل هؤلاء الصائل، إذا لم يندفع إلا بالقتل فيقتل(٦).

[٢] عن معاوية أن النبي ﷺ قال: « إذا شربوا الخمر فاجلدوهم، ثم إذا شربوا فاجلدوهم، ثم إذا شربوا فاجلدوهم، ثم إذا شربوا الرابعة

(١) ابن عابدين، رد المحتار،(١٠٧/٦)،الخرشي،(١١٩/٣)، ابن تيمية، مجموع فتاوى،(١٠٩/٢٨، ٣٤٥)، البهوتي، كشاف القناع،(١٢٤/٦)، المرداوي، الانصاف، (٢٤٩/١٠)، ابن قيم الجوزية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، دار احياء العلوم بيروت،(ص١٢٠).
(٢) أبن عابدين، رد المحتار،(١٠٧/٦).
(٣) الخطيب الشربيني، مغني المحتاج،(٤٤٣/٥)،البهوتي، كشاف القناع،(٨٩/٦).
(٤) ابن عابدين، رد المحتار،(١٠٧/٦).
(٥) المطيعي، تكملة المجموع،(٩٠/٢١)،البهوتي، كشاف القناع،(١٨٧/٦).
(٦) البهوتي، كشاف القناع،(١٢٤/٦).

فاقتلوهم»[1]. قال ابن القيم في الحديث: أمر بقتله إذا أكثر منه، ولو كان ذلك حدا لأمر به في المرة الأولى [2].فدل ذلك على قتله تعزيرا.

[٣] قتل عمر بن عبد العزيز غيلان القدري لأنه كان داعيا إلى بدعته[3].

القول الثاني: عدم جواز القتل تعزيرا. وهذا قول بعض الشافعية وبعض المالكية وبعض الحنابلة والظاهرية [4].

استدل أصحاب القول الثاني بما يلي:

[١] قال رسول الله ﷺ: « لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله إلا بإحدى ثلاث، الثيب الزاني، والنفس بالنفس،، والتارك لدينه المفارق للجماعة » [5].حصر الحديث عقوبة القتل في الأسباب الثلاثة التي وردت فيه، فدل ذلك الحصر على أنه لا يجوز القتل في غيرها.

[٢] حديث أبي بردة بإسناده عن النبي ﷺ أنه قال: «من بلغ حدا في غير حد فهو من المعتدين »[6]. حيث وصف الحديث الشريف بلوغ الحد في

---

(١) رواه أبو داود (كتاب الحدود، باب إذا تتابع في شرب الخمر، حديث رقم: ٤٤٨٥)، سنن أبي داود، الطبعة الأولى، دار الحديث،١٩٧٣، (٦٢٥/٤) ، رواه الترمذي، (أبواب الحدود، باب ما جاء في شرب الخمر فاجلدوه ومن عاد في الرابعة فاقتلوه، حديث رقم: ١٤٤٤)، سنن الترمذي، (٣٩/٤)، قال الشوكاني: قال البخاري: حديث معاوية أصح ما في هذا الباب. نيل الأوطار، (٢٩٨/٧).

(٢) ابن قيم، الطرق الحكمية، (ص١٢٠).

(٣) ابن قيم، الطرق الحكمية، (ص١٢٠).

(٤) الجويني، إمام الحرمين أبي المعالي، غياث الأمم ، ت: مصطفى حلمي وفؤاد عبد المنعم أحمد، دار الدعوة اسكندرية،(ص١٦٨)، ابن تيمية، مجموع فتاوى،(١٠٩/٢٨، ٣٤٥)، ابن قيم الجوزية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية،،(ص١٢٠)، ابن قدامة، المغني، (٣٤٢/١٠) ابن حزم الأندلسي، المحلى بالأثار، ت:عبد الغفار سليمان البنداري،دار الفكر بيروت، (٣٩٥/١٢).

(٥) أخرجه مسلم،(كتاب القسامة، باب ما يباح به دم المسلم، حديث رقم،٤٣٥١)، صحيح مسلم،(١٦٦/١١).

(٦) أخرجه البيهقي،(كتاب الأشربة، باب ما جاء في التعزير وإنه لا يبلغ أربعين،حديث رقم:١٧٥٨٤،١٧٥٨٥)،وقال: المحفوظ هذا الحديث مرسل، السنن الكبرى، (٥٦٧/٨).

العقوبة التي لا حد فيها اعتداء. ومقتضى ذلك عدم جواز القتل في غير الحدود المعينة. فدل على عدم جواز القتل تعزيرا.

[٣] أن العقوبة على قدر الإجرام والمعصية. والمعاصي المنصوص على حدودها أعظم من غيرها، فلا يجوز أن يبلغ في أهون الأمرين عقوبة أعظمها(١).

اتجه العلماء المعاصرون إلى اتجاهين مختلفين في ترجيح قول القدامى في هذه المسألة. منهم من قالوا برجحان القول الثاني وهو عدم جواز التعزير بالقتل، ومنهم من يرى أن القول الأول هو أرجح.

ويرى الذين ذهبوا إلى القول بعدم جواز القتل تعزيرا هو الأرجح، أن قتل الجاسوس المسلم والداعية إلى البدع ليس من التعزير، وإنما قتلهما حد قياسا على حد الحرابة.

والباحث يرى أن الراجح في هذه المسألة ما ذهب إليه أهل القول الأول بجواز القتل تعزيرا، لأن الحديث الشريف الذي حصر القتل في ثلاثة أحوال، لم يجز القتل في غيرها، إنما الحصر في الحديث منصب على القتل حدا. والحصر لا ينافي جواز القتل تعزيرا، بدليل أن النبي ﷺ أباح قتل شارب الخمر في المرة الرابعة تعزيرا. ودليلنا على أن قتله فيه تعزير ما رواه محمد بن إسحق عن محمد بن المنكدر عن جابر عن النبي ﷺ قال: «إن شرب الخمر فاجلدوه فإن عاد في الرابعة فاقتلوه». ثم قال: أتي النبي ﷺ بعد ذلك برجل قد شرب الخمر في الرابعة فضربه و لم يقتله(٢). فتبين أن القتل في المرة الرابعة تعزير لأنه لو كان حدا لما جاز اسقاطه، لأن العفو عن العقوبة المقررة لم

---

(١) ابن قدامة، المغني، (١٠/٣٤٣).
(٢) أخرجه أحمد، مسند الإمام أحمد، (٢/٢١١)، أخرجه الحاكم في المستدرك، (٤/٣٧١)، وقال: هذا الحديث صحيح على شرط الشيخين و لم يخرجاه .

يكن إلا في التعزير.

وإذا أمكن الجمع بين دليلين والأخذ بهما، فهو الأولى من إهمال أحدهما. والقول بعدم الجواز إهمال لأحدهما. وأما الحديث الذي رواه أبو بردة، محمول على التأديب الصادر من غير الولاة. كالوالد يضرب ولده. والمعلم يؤدب المتعلم وغيرها. فلا دلالة فيه على عدم جواز القتل تعزيرا من قبل الولاة.

والقول بأن جواز القتل في الجاسوس المسلم والداعية إلى البدعة قياسا على الحد غير مقبول، لأنه لا مجال للقياس والتأويل في الحدود. والقول بعدم جواز القتل تعزيرا، سيجبر المجتهدين المعاصرين إلى القول بالقياس في الحدود لقتل المجرمين في الجرائم الخطيرة في وقتنا الحاضر، كمروِّجِ المخدرات مثلا.

وإذا قلنا بأن القتل في التعزير جائز فلا يكون إلا في جرائم تعزيرية محدودة العدد، يفرضها الإمام بعد موافقة أهل الحل والعقد وفق المقاييس الشرعية المعتبرة، حتى لا يتخذ منها ذوو المصالح وأهل الأهواء طريقا إلى تحقيق مصالحهم على حساب الرعية وحقوقهم ودمائهم، فيملأون الأرض ظلما وجورا.

وفي القوانين الوضعية، حاولت بعض البلاد الأوروبية في العهد الأخير إلغاء عقوبة القتل، ولكن حركة الإلغاء وقفت تحت تأثير النظرية الإيطالية التي ترى في عقوبة القتل وسيلة صالحة لاستئصال من لا يرجى صلاحهم من المجرمين. بل إن بعض البلاد التي ألغت عقوبة القتل فعلا كإيطاليا وروسيا والنمسا عادت فقررت القتل عقوبة في قوانينها، وهو مقرر في كل الدول الكبرى كإنجلترا وألمانيا وفرنسا وأمريكا[1]، وكثير من الدول العربية كمصر وسوريا.

---

(١) عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي،(١/٦٨٩).

هل يجوز التعزير بالقتل في جريمة إفشاء أسرار الدولة ؟

لو تأملنا أقوال العلماء في عقوبة الجاسوس المسلم، فهي في حد ذاتها عقوبة على إفشاء أسرار الدولة. لأن الجاسوس يتجسس للحصول على أسرار الدولة وإفشائها إلى الدولة المعادية. وإذن، لا بد لنا أن نبين أراء الفقهاء في عقوبة الجاسوس، لنتوصل إلى النتيجة الأخيرة في عقوبة إفشاء سر الدولة.

أراء الفقهاء في عقوبة الجاسوس المسلم:

الرأي الأول: عقوبة الجاسوس المسلم، القتل إذا اقتضت المصلحة قتله، وهذا قول مالك وابن عقيل من الحنابلة، وتوقف الإمام أحمد في قتله، وزاد ابن الجوزي: إن خيف دوامه [(١)].

وقال ابن قاسم وسحنون من المالكية، إن الجاسوس المسلم يقتل ولو أظهر التوبة بعد أخذه [(٢)].

الرأي الثاني: إن الجاسوس المسلم لا يقتل إلا إذا تكرر منه التجسس وأما إذا لم يتكرر منه، فإنه يعزر وهذا قول عبد الملك بن الماجشون من المالكية[(٣)].

---

(١) الخرشي على مختصر سيدي خليل،(١١٩/٣)، المواق، أبو عبد الله محمد يوسف بن أبي القاسم العبدري، التاج والإكليل لمختصر خليل، هامش:مواهب الجليل، الطبعة الثالثة، دار الفكر بيروت، ١٤١٢هـ-١٩٩١م،(٣٥٧/٣)، محمد عيش، منح الجليل...،(١٦٢/٣)، المرداوي، الانصاف،(٢٤٩/١٠)، ابن تيمية، مجموع فتاوى،(٣٤٥/٢٨)، ابن قيم، الطرق الحكمية،(ص١٢٠).

(٢) الخرشي على مختصر سيدي خليل،(١١٩/٣).

(٣) ابن العربي، أبو بكر محمد بن عبد الله، أحكام القرآن،ت: محمد عبد القادر عطا، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية بيروت، ١٤٠٨هـ-١٩٨٨م، (٢٢٥/٤)، ابن فرحون، برهان الدين إبراهيم بن على بن أبي القاسم بن محمد بن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ،المطبوع مع فتح العلي المالك، دار المعرفة بيروت،(١٩٤/٢).

الرأي الثالث: الجاسوس المسلم لا يقتل وإنما يعزره الإمام بما يراه موافقا للمصلحة من ضرب وحبس ونحوهما، وهذا قول الحنفية ومنهم أبو يوسف، وهو قول الشافعية وظاهر مذهب أحمد وبعض الحنابلة كالقاضي أبي يعلى وابن قيم الجوزية وبعض المالكية(١).

الأدلة

استدل أصحاب القول الأول والثاني والثالث بالحديث الصحيح المعروف وهو قصة حاطب بن أبي بلتعة، **واختلفوا في وجه الاستدلال به:**

حدثنا علي بن عبد اللّٰه حدثنا سفيان حدثنا عمرو بن دينار سمعته منه مرتين قال: أخبرني حسن بن محمد أخبرني عبيد اللّٰه بن أبي رافع قال: سمعت عليا رضي اللّٰه عنه يقول: بعثني رسول اللّٰه ﷺ أنا والزبير والمقداد بن الأسود قال: انطلقوا حتى تأتوا روضة خاخ فإن بها ظعينة، ومعها كتاب فخذوه منها فانطلقنا تعادي بنا خيلنا حتى انتهينا إلى الروضة فإذا نحن بالظعينة، فقلنا أخرجي الكتاب فقالت: ما معي من كتاب، فقلنا لتخرجنَّ الكتاب أو لنلقينَّ الثياب، فأخرجته من عقاصها.

فأتينا به رسول اللّٰه ﷺ فإذا فيه: من حاطب بن أبي بلتعة إلى أناس من المشركين من أهل مكة يخبرهم ببعض أمر رسول اللّٰه ﷺ، فقال رسول اللّٰه ﷺ: « يا حاطب ما هذا؟» قال: يا رسول اللّٰه ﷺ لا تعجل علي إني كنت

(١) الشافعي،أبو عبد الله محمد بن إدريس، الأم، ت: محمود مطرجي، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية بيروت،١٤١٣هـ-١٩٩٣م،(٤/٣٥٦-٣٥٨)، المطيعي، تكملة المجموع،(٢١/٢١٤)،المرداوي، الانصاف،(١٠/٢٤٩)، ابن تيمية، مجموع فتاوى،(٢٨/٣٤٥). ابن قيم، زاد المعاد في هدى خير العباد، الطبعة الخامسة، مؤسسة الرسالة بيروت، ١٤٠٥هـ(٣/٤٢٣)، أبو يوسف، يعقوب بن إبراهيم، الخراج، دار المعرفة، بيروت،(ص١٩٠).

امرأ ملصقا في قريش، ولم أكن من أنفسها، وكان من معك من المهاجرين لهم قرابات بمكة يحمون بها أهليهم وأموالهم، فأحببت إذ فاتني ذلك من السبب فيه أن أتخذ عندهم يدا يحمون بها قرابتي، وما فعلت كفرا ولا ارتدادا ولا رضا بالكفر بعد الإسلام، فقال رسول الله ﷺ: « لقد صدقكم»، قال عمر: يا رسول الله دعني أضرب عنق هذا المنافق، قال: « إنه قد شهد بدرا وما يدريك لعل الله أن يكون قد اطلع على أهل بدر فقال اعملوا ما شئتم فقد غفرت لكم »، فأنزل الله عز وجل: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لاَ تَتَّخِذُوا عَدُوِّي وَعَدُوَّكُمْ أَوْلِيَاءَ ﴾ [الممتحنة: ١] (١).

وجه استدلال القول الأول: أن الرسول ﷺ أقر عمر على إرادته القتل، ولم يذكر أنه لم يوجد المقتضى لقتله، بل ذكر المانع وهو شهود بدر، فدل على وجود المقتضي لقتله، وأنه لولا المعارض لعمل به، فلو كان الإسلام مانعا من قتل حاطب لما علل النبي ﷺ بشهوده بدرا، وهذا يقتضي أن يمنع حاطب من القتل وحده، ويبقى قتل غيره حكما شرعيا(٢).

وجه استدلال القول الثاني: أن الرسول ﷺ لم يقتل حاطبا لأنه أخذ في أول فعله، ولم يتكرر منه التجسس، والجاسوس حقيقة هو من تكرر منه فعل التجسس، فعقوبته حينئذ القتل، وأما من لم يتكرر منه هذا الفعل فيعزر ويضرب حتى يرتدع (٣).

وجه استدلال القول الثالث: لو كان تجسس حاطب هذا يستوجب القتل

---

(١) أخرجه البخاري، (كتاب الجهاد والسير، باب الجاسوس، حديث رقم: ٣٠٠٧ وأطرافه في ٣٠٨١،٣٩٨٣،٤٢٧٤).

(٢) ابن العربي، أحكام القرآن،(٤/٢٢٥)، القرطبي،الجامع لأحكام القرآن،(١٨/٥٣)، النووي،صحيح مسلم بشرح النووي،(١٢/٦٧).

(٣) ابن العربي، أحكام القرآن،(٤/٢٢٥).

كفرا أو حدا لما تركه رسول اللّه ﷺ ولقتله، لأن كونه من أهل بدر لا يمنع من ذلك لو كان مستوجبا له، لأن الرسول ﷺ حد بعض البدريين وعزر بعضا (١).

واستدل أهل القول الثالث أيضا، بما رواه الحاكم، عن فرات بن حيان أن رسول اللّه ﷺ أمر بقتله. وكان عينا لأبي سفيان، فمر بمجلس الأنصار، فقال إني مسلم، فذهبوا به إلى الرسول ﷺ، فقالوا إنه يزعم أنه مسلم، فقال: « إن منكم رجالا نكلهم إلى أيمانهم منهم فرات بن حيان » (٢). لم يقتل فرات بعدما أعلن إسلامه، ففيه دليل على عدم قتل الجاسوس المسلم.

واستدلوا أيضا بالأحاديث الواردة في منع التعزير الأشد من الحد، كما ذكرناها في المسألة السابقة.

الرأي المختار:

لما كانت جريمة التجسس من الجرائم التعزيرية، فعقوبتها تفوض إلى ولي الأمر ليرى ما يناسب حالة الشخص الذي قام بها والخطورة التي ترتبت عليها، فإذا رأى ولي الأمر المصلحة في قتله جاز قتله حفاظا على المصلحة العامة للمسلمين، لأن الجاسوس المسلم أشد ضررا من الحربي، لأنه بإسلامه يمكنه أن يحصل على الأسرار بسهولة. ولأن الذين قالوا بعدم جواز قتل الجاسوس المسلم، قالوا بجواز قتل الفرد الداعي إلى البدعة، فأولى لهم أن

(١) الشافعي،، الأم، ت: محمود مطرجي، (٣٥٦/٤-٣٥٨)، طارق بن محمد الخويطر، عقوبة التجسس في الشريعة الاسلامية، الطبعة الأولى، دار المسلم الرياض،١٤١٤هـ-١٩٩٤م،(ص٣٥)، محمد راكان الدغمي، التجسس وأحكامه في الشريعة الاسلامية، الطبعة الأولى، جمعية عمال المطابع التعاونية عمان، ١٤٠٤هـ-١٩٨٤م،(ص١٦١)، عبد الله على السلامة المحمد مناصرة، الإستخبارات العسكرية في الاسلام، الطبعة الثانية، مؤسسة الرسالة بيروت، ١٤١٢هـ-١٩٩١م،(ص٢٣١).

(٢) أخرجه الحاكم،(كتاب الجهاد، حديث رقم: ٢٥٤٢)، وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين و لم يخرجاه ، المستدرك،(١٢٦/٢).

يقولوا بجواز قتل الجاسوس المسلم، إذ ضرره أشد وجرمه أخطر.

وأما إن كانت المصلحة في إبقائه حيا، فلولي الأمر فعل ذلك ويختار عقوبة أخرى غير القتل، ولكن لا بد من أن تكون عقوبته رادعة، حتى يحدثوا التوبة.

والراجح من هذه الأقوال، كما اتجه إليه العلماء المعاصرون هو ما ذهب إليه أهل القول الأول، وهو جواز معاقبة الجاسوس بالقتل. ولمن أراد أن يتعمق في هذه المسألة، فليرجع إلى كتبهم وفيها ما تطمئن إليه القلوب(١).

هذا بالنسبة للجاسوس المسلم، أما الحربي فجاز قتله. كما جاز قتل الجاسوس الذمي، لأنه قد نقض العهد بتجسسه، فيصير الحربي.

عقوبة القتل في جريمة إفشاء أسرار الدولة:

إذا تأملنا في الحديث الذي استدل به الفقهاء في قضية عقوبة الجاسوس المسلم، **وجدنا فيه بعض الملاحظات:**

أولا: الحديث لا يدل على أن حاطبا يتجسس للحصول على خبر فتح مكة، بل في القصة التي ذكرها ابن هشام نقلا عن ابن إسحاق: حدثني محمد بن جعفر بن الزبير، عن عروة بن الزبير وغيره من علمائنا، قالوا: لما أجمع رسول الله ﷺ المسير إلى مكة كتب حاطب... (٢)، أي كتب حاطب بعد الاجتماع، فكان حاطب من بين من جمعه الرسول ﷺ، فهو أمين على السر الذي من أجله جمعه الرسول ﷺ .

---

(١) انظر منها: أستاذنا د. عارف أبو عيد، العلاقة الخارجية، د. وهبة الزحيلي، آثار الحرب، طارق بن محمد الخويطر، عقوبة التجسس في الشريعة الاسلامية، محمد راكان الدغمي، التجسس وأحكامه في الشريعة الاسلامية،(ص١٦١)، عبد الله على السلامة ، الإستخبارات العسكرية في الاسلام، يوسف عبد الهادي الشال، جرائم أمن الدولة وعقوبتها في الفقه الاسلامي، الطبعة الاولى، مكتبة المختار الاسلامي مصر، ١٣٩٦هـ-١٩٧٦م،(ص٢١٤).

(٢) ابن هشام، السيرة النبوية، (ص٥٨).

فإذا تقرر هذا، كانت عقوبة الأمين الذي يفشى سرا من أسرار الدولة كالجاسوس في جواز قتله، لأن كليهما يفشي سرا ذا خطر على أمن الدولة وكيانها.

وإذا أفشى الجاسوس أو الأمين سرا من أسرار أمن الدولة، فعقوبتهما لا تختلف بعد محاولة الإفشاء، ولم تعد للتفرقة في التسمية بعد الإفشاء قيمة عملية.

ولكن في شروع الجريمة هناك فرق كبير بين التجسس والإفشاء من الأمين الذي سماه القانون الوضعي بالخيانة على الدولة (١). فالجاسوس بمجرد بحثه عن الأسرار المتعلقة بأمن الدولة يعتبر جريمة معاقبا عليها بالعقوبة التعزيرية (٢). وأما الأمين، فلا يعتبر حصوله على أسرار الدولة ووجود هذه الأسرار بين يديه جريمة، بل هي من قبل الأمانة التي ائتمنته عليها الدولة.

وكذلك الجاسوس المسلم الذي يتخذ التجسس مهنة (الجاسوس المرتزق)، وعمل مع الجهة المعينة في المخابرات الأجنبية، فلمجرد مهنته هذه، نرى جواز قتله، ولو قبل حصوله على المعلومات . لأن مجرد التحاقه بهذه الجهة المعادية لأمن الدولة الإسلامية، دلالة على حقده على المسلمين ورضاه بالضلال بعد الإيمان.

وأما بالنسبة للشخص الذي يتجسس للحصول على أسرار الدولة وليس هو الجاسوس المرتزق، ففي هذه الحالة، للإمام أن يجتهد بما فيه الأصلح في تحديد نوعية العقوبة. فبمجرد سعيه للحصول على هذه الأسرار مع أنه ليس أهلا لمعرفة هذه الأسرار، يعتبر فعله جريمة، بغض النظر عن هدفه الذي من أجله بحث عن هذه الأسرار (مثلا لغرض البحث العلمي، أو للاستفادة في

(١) مجدي محمود، الحماية الجنائية لأسرار الدولة، (ص٢٣٢).
(٢) يوسف عبد الهادي الشال، جرائم أمن الدولة وعقوبتها في الفقه الاسلامي، (ص٢٢٥).

العمل السياسي)، كدخوله المنطقة المحظورة التي حددتها الدولة الإسلامية، أو أخذه صورا أو رسوما أو خرائطَ لمواضع أو أماكن على خلاف الحظر الصادر من السلطة المختصة. نعم، لو كان الغرض من التجسس تسليم المعلومات إلى العدو، ولو لم يكن جاسوساً مرتزقاً، فخطره يساوي خطر الجاسوس المرتزق.

ثانيا: من المعلوم أن حاطبا يؤخذ من فعله أنه أفشى سرا من أسرار الدولة التي تمس أمنها وكيانها. قال الشيخ محمد نجيب المطيعي في قصة حاطب: (ولا نظن أن خطاب حاطب بصيغته ...يفيد أنه كشف للمسلمين عورة، أو دل المشركين منهم على ثغرة، وإنما يمكن أن يقال في عمله هذا أنه أفشى أسرارا حربية عن مسيرة المسلمين إلى فتح مكة) [١].أي أنه أفشى الأسرار الحربية أو ما يسمى بأسرار الدفاع أو الأسرار العسكرية في القانون الوضعي[٢]، وهي من أسرار الدولة. **ونرى في أن إفشاء أسرار الدولة قسمان:**

[١] الإفشاء إلى عدو الدولة الإسلامية، فيستوي فيه الجاسوس أو الأمين، ويجوز العقاب فيهما بعقوبة القتل تعزيرا إذا تم الإفشاء، ولو لم تصل هذه الأسرار إلى العدو، لأن الرسالة التي أرسلها حاطب إلى أهله في مكة لم تصل إليهم، ومع ذلك أقر الرسول ﷺ جواز قتله، إنما يمنعه من القتل، كونه من أهل بدر.

[٢] الإفشاء إلى غير العدو، (كإفشائه لعامة الناس داخل الدولة بنشره في الأخبار أو إلقاء المحاضرة في الانتخابات وغيرها)، فيعتبر هذا النوع من الإفشاء سببا لتخفيف العقوبة إذا رأى الإمام فيه المصلحة. نعم، إن كان الإفشاء في هذا النوع قد يوصل الأسرار إلى العدو، فللإمام أن يعاقبه مثل

---

(١) المطيعي، تكملة المجموع،(٢١/٢١٧).
(٢) مجدي محمود، الحماية الجنائية لأسرار الدولة، (ص١٦٥).

معاقبة الإفشاء المباشر إلى العدو.

وللقاضي أيضا أن يراعي أوقات ارتكاب جريمة إفشاء أسرار الدولة، إذ إفشاؤها في زمن الحرب أخطر من إفشائها في زمن السلم.

نظرة في عقوبة القتل على إفشاء السر في القوانين الوضعية:

في بعض القوانين الوضعية كقانون أسرار الدولة الرسمية في ماليزيا، صنفت أسرار الدولة إلى أربعة أصناف [١]:

١) السر الأعلى (TOP SECRET).

٢) السر (SECRET).

٣) الخصوصي (CONFIDENTIAL).

٤) المحدود (RESTRICTED).

والصنف الأول (السر الأعلى-TOP SECRET) فقط هو الذي يعاقب عليه بالقتل، لأنه عادة يتعلق بحياة المدنيين والعسكريين، وهو الذي إذا تم إفشاؤه إلى العدو سيلحق بالمدنيين أو العسكريين الأضرار الجسيمة في الأرواح، وتكتب هذه الأسرار المصنفة بالسر الأعلى في الأوراق وبالألوان التي لا يمكن تصويرها.

وأما الأسرار في الصنف الثاني وهو (SECRET)، فيعاقب على إفشائها عادة بالسجن المؤبد، لأن ضرره أخف من إفشاء الأسرار في الصنف الأول [٢]. وتفوض مسؤولية تصنيف أسرار الدولة في ماليزيا إلى رئيس

---

(١) Malaysian Official Secrets Act, 1972 (Act 88), International Law Book Service, Kuala Lumpur, 1993,(pg. 38) , Act Section 2B.

(٢) هذا ما صرح به الرائد عبد المناف، الرائد في السلاح الجوي الماليزي، في حديثه الشخصي مع الباحث.

الوزراء أو وزير الولاية أو من ينوب عنه [1].

ولا نرى في هذا التقسيم، ما يمنع من قبوله فقهيا ما دام أنه لم يخالف نصا صريحا أو إجماعا معتمدا أو قياسا جليا بل هو من السياسة الشرعية المعتبرة في تنظيم مسيرة الدولة وكيانها. وما دامت جريمة إفشاء أسرار الدولة من الجرائم التعزيرية، فللإمام (بعد موافقة أهل الحل والعقد) أن يصنف نوعية أسرار الدولة التي يعاقب عليها بالقتل إذا اقتضته فيه المصلحة، والله أعلم.

وفي القانون الوضعي كقانون حماية أسرار ووثائق الدولة في الأردن (قانون رقم: ٥٠ سنة: ١٩٧١)، تختلف عقوبات إفشاء أسرار الدولة باختلاف جهات الإفشاء، إذ نصت المادة (١٦) من هذا القانون[2] على أنه:

١- من وصل إلى حيازته أو علمه أي سر من الأسرار أو المعلومات أو أية وثيقة محمية بحكم وظيفته أو كمسؤول أو بعد تخليه عن وظيفته أو مسؤوليته لأي سبب من الأسباب فأبلغها أو أفشاها دون سبب مشروع، عوقب بالأشغال الشاقة المؤقتة مدة لا تقل عن عشر سنوات.

٢- ويعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة إذا أبلغ ذلك لمنفعة دولة أجنبية، وإذا كانت الدولة الأجنبية عدوة فتكون العقوبة الإعدام.

وكذلك اعتبر هذا القانون أن مجرد حيازة سر من أسرار الدولة جريمة قائمة بذاتها، وعقوبتها مثل العقوبات المقررة في حالة تمام الإفشاء[3].

---

(١) Malaysian Official Secrets Act, 1972 (Act 88), International Law Book Service, Kuala Lumpur, 1993,(pg. 38) , Act Section 2B .

(٢) أحمد محمد الرفاعي، الجرائم الواقعة على أمن الدولة، الطبعة الأولى، دار البشير، عمان، ١٤١٠هـ-١٩٩٠م، (ص١٢٩).

(٣) انظر المادة (١٥) من قانون حماية أسرار ووثائق الدولة الأردنية، أحمد محمد الرفاعي، الجرائم الواقعة على أمن الدولة، (ص١٢٣).

الفرع الثاني: التعزير بغير القتل

في إفشاء الأسرار التي لا تمس أمن الدولة الإسلامية واستقلاليتها، كأسرار الدولة الإدارية، والأسرار المهنية، أو الأسرار الابتكارية والصناعية[1]، أو الأسرار الزوجية أو الأسرار الفردية، للقاضي أن يختار عقوبة أو عقوبات مناسبة من بين مجموعة العقوبات التعزيرية (غير القتل) المقررة في الشريعة الإسلامية لمعاقبة الجاني في حالة الإفشاء لهذه الأسرار، ومنها التهديد والهجر والغرامة والصلب والحبس والنفي عن الوطن والجلد والغرامة.

وسنتكلم في هذا الفرع، عن بعض العقوبات التعزيرية التي شاع استعمالها في الوقت الحاضر والتي يمكن استعمالها في التعزير على جريمة إفشاء السرّ، وهو التعزير بالقول، والتعزير بالعزل والحرمان من الوظيفة، والتعزير بالغرامة المالية، والتعزير بالحبس، والتعزير بالجلد:

[١] التعزير بالقول كالتوبيخ والتهديد:

التوبيخ عقوبة تعزيرية [2]، يطلق عليها في الاصطلاح الفقهي: الكهر والاستخفاف [3]، ويشترط ألاّ يتجاوز التوبيخ القذف والسب [4]. ويشترط أيضا أن تكون هذه العقوبة على سبيل التعزير لا على سبيل الشتم [5].

(١) هناك الأسرار الابتكارية والصناعية التي تمس أمن الدولة، كأسرار صناعة الأسلحة والطائرة الحربية وغيرها، والابتكارات الجديدة فيها.

(٢) ابن نجيم، زين الدين ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، الطبعة الثالثة، دار المعرفة بيروت، ١٤١٣هـ-١٩٩٣م،(٤٤/٥)، ابن تيمية، مجموع فتاوى،(ص٣٤٤)، الماوردي، الأحكام السلطانية، (ص٣٨٦).

(٣) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (٦٤/٧)، أحمد فتحي يهنسي، العقوبة في الفقه الاسلامي،الطبعة الخامسة، دار الشروق بيروت، ١٤٠٣هـ-١٩٨٣م،(ص١٤٠).

(٤) الماوردي، الأحكام السلطانية، (ص٣٨٦)، ابن نجيم، البحر الرائق،(٤٤/٥).

(٥) الكاساني، بدائع الصنائع،(٦٤/٧).

وأما التعزير بالتهديد حينما يشعر القاضي أن المجرم الذي أمامه فيه بذرة الخير، وينفع معه الوعظ والإرشاد، فيهدده أنه إذا فعل مثل ما فعل فسيكون نصيبه الضرب أو الحبس، أو سيعاقبه بأقصى الحد، بشرط أن لا يكون تهديدا كاذبا [(١)].

ويمكن للقاضي استعمال التوبيخ والتهديد لمعاقبة الجاني في جريمة إفشاء السر البسيط، كإفشاء الجاني أسرار نفسه مما يخل بالمروءة أو الأسرار الزوجية وغيرها، وذلك إذا رأى القاضي بأن التوبيخ والتهديد يكفي لإصلاح الجاني وتأديبه.

وقد عرفت القوانين الوضعية عقوبتي التوبيخ والتهديد، وأخذت بالتوبيخ القضائي كعقوبة للجرائم البسيطة وللمجرمين المبتدئين، وأخذت بالتهديد القضائي عقوبة لمن يرى القاضي أن التهديد كاف لزجرهم وإصلاحهم [(٢)].

[٢] التعزير بالمال:

وللعلماء فيه رأيان:

الرأي الأول: التعزير بالعقوبات المالية، مشروع في مواضع مخصوصة في مذهب مالك وأحمد وأحد قولي الشافعي وأبو يوسف من الحنفية [(٣)] **واستدلوا:**

[١] وقائع الرسول ﷺ . فقد أمر بكسر دنان الخمر وشق ظروفها. وأمره

---

(١) أحمد فتحي بهنسي، العقوبة في الفقه الاسلامي، (ص١٤٠)، عبد القادر عودة، التشريع الجنائي،(٧٠٣/١).

(٢) عبد القادر عودة، التشريع الجنائي،(٧٠٣/١).

(٣) ابن تيمية، مجموع فتاوى،(١٠٩/٢٨)، ابن قيم، الطرق الحكمية،(٢٦٢)، ابن عابدين،رد المحتار،(١٠٥/٦)، ابن نجيم، البحر الرائق،(٤٤/٥)، ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢/ ٢٩٨)، البهوتي، كشاف القناع، (١٢٥/٦).

ﷺ لعبد اللّه بن عمرو بأن يحرق الثوبين المعصفرين، وهدمه مسجد الضرار. وهذه كلها إتلاف لمال صاحبه. كما في تضعيفه ﷺ الغرامة على السارق من غير حرز، وسرقة ما لا قطع فيه من الثمر. وتغريم كاتم الضالة. وهذا تعزير مالي بالتغريم(١).

[٢] الوقائع للخلفاء الراشدين بعد الرسول ﷺ، فقد أمر عمر بن الخطاب وعلي بن أبي طالب رضي اللّه عنهما بتحريق المكان الذي يباع فيه الخمر(٢). وكان فعل عمر وعلي بحضرة الصحابة رضوان اللّه عليهم ولم ينكروا فعلهما، ولم ينقل التاريخ مع ما نقل معارضة لفعل أي منهما .

الرأي الثاني: ذهب أبو حنيفة ومحمد وقول للشافعي وقول عند الحنابلة إلى عدم جواز التعزير بالمال (٣)، وسندهم في ذلك، أنه لا يجوز أخذ مال الإنسان بدون سبب شرعي يبرر هذا الأخذ، ووجود هذا النوع من العقوبة يكون ذريعة إلى أخذ ظلمة الحكام أموال الناس بغير الحق. واستدلوا أيضا، بأن التعزير بالمال مشروع في ابتداء الإسلام ثم نسخ (٤). وقال بعض الحنفية: إن معنى التعزير بأخذ المال على القول به إمساك شيء من ماله عنه مدة، لينزجر ثم يعيده الحاكم إليه، لا أن يأخذ الحاكم لنفسه أو لبيت المال إذ لا يجوز لأحد من المسلمين أخذ مال أحد بغير سبب شرعي (٥).

---

(١) ابن تيمية، مجموع فتاوى،(١٠٩/٢٨)، ابن قيم، الطرق الحكمية،(ص٢٦٢)، ابن فرحون، تبصرة الحكام،(٢/ ٢٩٨).

(٢) ابن تيمية، مجموع فتاوى،(١٠٩/٢٨)، ابن قيم، الطرق الحكمية،(ص٢٦٢)، ابن فرحون، تبصرة الحكام،(٢/ ٢٩٨).

(٣) ابن تيمية، مجموع فتاوى،(١٠٩/٢٨)، ابن قيم، الطرق الحكمية،(ص٢٦٢)، ابن عابدين،رد المحتار،(١٠٥/٦)، ابن نجيم، البحر الرائق،(٤٤/٥)، ابن فرحون، تبصرة الحكام،(٢/ ٢٩٨)، البهوتي، كشاف القناع، (١٢٥/٦).

(٤) البهوتي، كشاف القناع، (١٢٥/٦)،ابن نجيم، البحر الرائق،(٤٤/٥)، ابن فرحون، تبصرة الحكام،(٢٩٨/٢) .

(٥) ابن نجيم، البحر الرائق،(٤٤/٥).

والراجح: ما ذهب إليه القول الأول، وهو جواز التعزير بالمال. وأما ادعاء أهل القول الثاني بأن تغريم المال تعزيرا أخذ لهذا المال بدون سبب شرعي فمردود، بل إن سببه الشرعي موجود. وهو حق صاحب السلطة الشرعية في هذا التغريم.

وكذلك قولهم إن هذا النوع من العقوبة يكون ذريعة إلى أخذ حكام الظلمة أموال الناس بغير وجه حق مردود أيضا، لأن العلة التي يقولون بها وهي ذريعة إلى ظلم، يحتمل وجودها في غير التعزير بالمال. ويترتب على ذلك عدم معاقبة إنسان قط، فتترك الجرائم دون أن تغطى بعقوبات. وهذا ما لا يمكن قبوله عقلا.

وأما دعوى النسخ، فقد رده ابن قيم في الطرق الحكمية بقوله: (ومن قال إن العقوبات المالية منسوخة وأطلق ذلك، فقد غلط على مذاهب الأئمة نقلا واستدلالا. فأكثر هذه المسائل سائغ في مذهب أحمد وكثير منها سائغ عند مالك. وفعل الخلفاء الراشدين وأكابر الصحابة لها بعد موته ﷺ مبطل أيضا لدعوى نسخها. والمدعون للنسخ ليس معهم كتاب ولا سنة ولا إجماع يصحح دعواهم إلا أن يقول أحدهم مذهب أصحابنا عدم جوازها، فمذهب أصحابه عيار على القبول والرد، وإذا ارتفع عن هذه الطبقة ادعى أنها منسوخة بالإجماع وهذا غلط أيضا، فإن الأئمة لم تجمع على نسخها. ومحال أن الإجماع ينسخ السنة ولكن لو ثبت الإجماع لكان دليلا على نص ناسخ) [1].

وقال عبد القادر عودة: (وفي عصرنا الحاضر حيث نظمت الهيئة التشريعية الحد الأدنى والحد الأعلى للغرامة، وحيث ترك توقيع العقوبات للمحاكم،

---

(١) ابن قيم، الطرق الحكمية،(ص٢٦٣).

لم يعد هناك محل للخوف من مصادرة أموال الناس بالباطل) [1].

الغرامة المالية:

قال شيخ الإسلام ابن تيمية، في صور تقسيمه لأنواع العقوبات، أن العقوبات المالية (التعزير بالمال) تنقسم: إلى إتلاف، وإلى تغيير، وإلى تمليك للغير [2].

فالأول، المنكرات من الأعيان والصفات يجوز إتلاف محلها تبعا لها، مثل الأصنام المعبودة من دون اللّٰه، لما كانت صورها منكرة جاز إتلاف مادتها، فإذا كانت حجرا أو خشبا ونحو ذلك جاز تكسيرها وتحريقها. وتغييرها كتمثال الإنسان مثلا، يمكن تغييره بقطع رأسه فيصير كهيئة الشجرة.

وإما تمليكها للغير وهو ما يسمى بالتغريم [3] وهو إلزام المحكوم عليه أن يدفع إلى خزينة الحكومة المبلغ المعتمد في الحكم. فمثل ما روي عن النبي ﷺ فيمن سرق من الثمر المعلق قبل أن يؤويه إلى الجرين، أن عليه جلدات نكال، وغرامة مرتين. وفي من سرق من الماشية قبل أن تؤوى إلى المراح، أن عليه جلدات نكال وغرامة مرتين[4].

---

(١) عبد القادر عودة، التشريع الجنائي،(٧٠٦/١).

(٢) ابن تيمية، مجموع فتاوى،(١١٣/٢٨).

(٣) ابن تيمية، مجموع فتاوى،(١١٧/٢٨).

(٤) صحيح عند البيهقي وابن حبان وقال الطحاوي: هذا الحديث تلقت العلماء متنه بالقبول، انظر المباركفوري، أبو العلاء محمد بن عبد الرحمن بن عبد الرحيم، تحفة الأحوزي، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية بيروت، ١٤١٠هـ-١٩٩٠م،(٩/٥)،أخرجه النسائي، (كتاب قطع السارق، باب الثمر يسرق بعد أن يؤويه الجرين، حديث رقم: ٤٩٧٤)، سنن النسائي، الطبعة الثانية، دار المعرفة، بيروت، ١٤١٢هـ-١٩٩٢م،(٤٦٠/٧)، أخرجه البيهقي، (كتاب السرقة، باب ما جاء في تضعيف الغرامة، حديث رقم: ١٧٢٨٦) السنن الكبرى،(٤٧٣/٨)، أخرجه الحاكم، (كتاب الحدود، حديث رقم: ٨١٥١) صحيح عند الذهبي، المستدرك، (٤٢٣/٤).

وكذلك قضى عمر بن الخطاب في الضالة المكتومة غرمها، وبذلك كله قال طائفة من العلماء، مثل أحمد وغيره. وأضعف عثمان بن عفان في المسلم إذا قتل الذمي عمدا عليه الدية، لأن دية الذمي نصف دية المسلم، وأخذ بذلك الإمام أحمد [1].

ففي جريمة إفشاء السر، للقاضي معاقبة المفشي بالغرامة المالية إذا رأى في ذلك مصلحة، وله أن يحدد قدر الغرامة بما يناسب نوع الأسرار والجاني.

وقد نص قانون العقوبات المصرية، على العقوبة بالغرامة لمن أفشى سرا من أسرار مهنته، إذ نصت المادة (٣١٠) المعدلة بالقانون(٢٩) لسنة ١٩٨٢: (كل من كان من الأطباء أو الجراحين أو الصيادلة أو القوابل أو غيرهم مودعا إليه بمقتضى صناعته أو وظيفته سر خصوصي ائتمن عليه، فأفشاه في غير الأحوال التي يلزمه القانون فيها بتبليغ ذلك يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن ستة شهور وبغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنية مصري أو بإحدى هاتين العقوبتين) [2].

[٣] التعزير بالحبس:

الحبس الشرعي ليس هو الحبس في مكان ضيق، وإنما هو تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه سواء كان في بيت أو مسجد أو كان بتوكل الخصم أو وكيله عليه وملازمته له.

ولهذا سماه النبي ﷺ أسيرا، كما روي عن هرماس بن حبيب عن أبيه قال: أتيت النبي ﷺ بغريم لي فقال لي: «إلزمه» ثم قال: «يا أخا بني تميم ما تريد أن تفعل بأسيرك»، وفي رواية: «ثم مر بي آخر النهار فقال: ما فعل أسيرك

---

(١) ابن تيمية، مجموع فتاوى،(١١٧/٢٨).
(٢) رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال،(ص٢٩٠).

يا أخا بني تميم »[1]. وهذا كان هو الحبس على عهد النبي ﷺ وأبي بكر الصديق رضي الله عنه و لم يكن له محبس معدّ لحبس الخصوم، ولكن لما انتشرت الرعية في زمن عمر بن الخطاب ابتاع بمكة دارا وجعلها سجنا يحبس فيها [2].

واتفق العلماء على جواز التعزير بالحبس كأحدى الوسائل للعقاب على الجرائم التعزيرية [3].

مدة الحبس:

تقدر مدة الحبس بحسب منازل المجرمين وبحسب ذنوبهم. فمنهم من يحبس يوما، ومنهم من يحبس أكثر منه إلى غاية غير مقدرة بحسب ما يؤدي الاجتهاد إليها ورأى المصلحة فيها. وقال أبو عبد الله الزبيري من أصحاب الشافعي: يقدر غايته بشهر للاستبراء والكشف، وبستة أشهر للتأديب والتقويم [4].ويشترط بعض الشافعية أن لا تصل مدة الحبس إلى سنة قياسا على التغريب في الزنا، والتغريب لا يزيد عن سنة فوجب أن يقل الحبس عن سنة حتى لا يعاقب بحد في غير حد [5].

وقال ابن عابدين في منحة الخالق على البحر الرائق: «ولا ينبغي القول

(١) أخرجه أبو البركات في منتقى الأخبار ، (كتاب الأقضية والأحكام، باب ملازمة الغريم إذا ثبت عليه الحق وإعداء الذمي على المسلم، حديث رقم: ٣٩٠٠)، أبو البركات، مجد الدين عبد السلام ابن تيمية،منتقى الاخبار من أحاديث سيد الأخيار، المطبوع مع نيل الأوطار، (١٦٩/٨)،وقال الشوكاني: الحديث مرسل صحيح. نيل الأوطار، (١٧٠/٨).

(٢) ابن قيم، الطرق الحكمية،(ص١١٥).

(٣) ابن همام، شرح فتح القدير، (٣٥٠/٥)،ابن نجيم، البحر الرائق، (٤٦/٥)، ابن فرحون،تبصرة الحكام،(٣١٥/٢)، الخطيب الشربيني، مغني المحتاج،(٥٢٤/٥)، المرداوي، الانصاف، (٢٤٩/١٠).

(٤) الماوردي، الحاوي الكبير، (٣٣٢/١٧)، ابن فرحون، تبصرة الحكام، (٣٢٩/٢).

(٥) حاشية أبي الضياء نور الدين علي بن علي الشبراملسي القاهري، مطبوع مع نهاية المحتاج، (٢١/٨).

بحبسه ستة أشهر لأن التقدير بالمدة لا يحصل به الغرض، إذ قد تحصل فيها التوبة، وقد لا تحصل ولا تظهر أمارات الحصول، فكان التقدير بالمدة سماعيا لا دخل للرأي فيه) [1].

والصحيح الذي يتمشى مع القواعد العامة في التعزير، عدم تحديد مدة الحبس، وترك للإمام تحديدها بما يرى فيها مصلحة. وله أن يحدد مدة الحبس حتى يتوب المجرم أو لم يحددها حتى يموت .

وأما الحبس غير محدد المدة فمن المتفق عليه بين الفقهاء أنه يعاقب به المجرمون الخطرون ومعتادو الإجرام، ومن لا تردعهم العقوبات العادية، ويظل المجرم محبوسا حتى تظهر توبته وينصلح حاله فيطلق سراحه، وإلا يبقى محبوسا مكفوف الشر عن الجماعة حتى يموت [2]. جاء في الانصاف نقلا عن الرعاية: من عرف بأذى الناس وماهم، حتى بعينه، و لم يكف: حبس حتى يموت [3].وكذا أفتى ابن عبد السلام بإدامة حبس من يكثر الجناية على الناس و لم ينفع فيه التعزير حتى يموت [4].

الجمع بين الحبس وعقوبة أخرى:

ويجوز أن يجمع بين الحبس وبعض العقوبات الأخرى في جريمة إفشاء السر، كحبس المجرم بعد تعزيره بالضرب، إذا رأى الإمام أن إحدى العقوبتين لا تكفي وحدها.

ورد في الهداية: (وإن رأى الإمام أن يضم إلى الضرب في التعزير الحبس

(١) ابن عابدين، منحة الخالق على البحر الرائق، مطبوع مع البحر الرائق،(٥/٤٦).
(٢) يوسف عبد الهادي الشال، جرائم أمن الدولة وعقوبتها في الفقه الاسلامي،(ص٢١٤).
(٣) المرداوي، الانصاف، (١٠/٢٤٩).
(٤) ابن حجر الهيتمي، شهاب الدين أحمد بن حجر، تحفة المحتاج ،المطبوع مع حواشي الشيخ عبد الحميد الشرواني والشيخ أحمد بن قاسم العبادي، دار الفكر بيروت،(٩/١٨٠).

فعل، لأنه صلح تعزيرا ، وقد ورد الشرع به في الجملة حتى جاز أن يكتفي به فجاز أن يضم إليه)[1]. ولكن الشافعيين يشترطون في هذه الحالة أن لا يوقع من إحدى العقوبتين إلا ما يعتبر مكملا لما نقص من العقوبة الثانية، فإذا ضرب الجاني نصف الجلدات المقررة للتعزير حبس نصف المدة المقررة للحبس، وإذا ضرب ربع الجلدات حبس ثلاثة أرباع مدة الحبس وهكذا[٢].

وأما جمهور الفقهاء فلا يشترطون هذا الشرط فيجوز عندهم أن يضرب الجاني كل الجلدات المقررة للتعزير، ثم يحبس بعد ذلك المدة التي تكفي لتأديبه وزجر غيره.

والأصح أن ذلك مفوض إلى رأي القاضي، فله أن يفرد الحبس في التعزير أو إضافته إلى عقوبة أخرى، إذا رأى فيه مصلحة، وله أن يجمع بين الحبس وعقوبة أخرى بإطلاق، وله أن يجعل الحبس مكملا لعقوبة أخرى.

الحبس في جريمة إفشاء السرّ.

والحبس يمكن أن يكون عقوبة من العقوبات في جريمة إفشاء السرّ، مستقلا أو مجتمعا مع الغرامة أو الجلد. والحبس بالمدة المحددة ملائم لمعاقبة المجرم في إفشاء بعض أنواع الأسرار كالأسرار الفردية، إذا تكرر من الجاني فعل الإفشاء فيه، وكذلك في أسرار المهنة أو أسرار الابتكار. والحبس غير محدد المدة، يمكن للقاضي العقاب به في الأمين الذي أفشى سرا من أسرار الدولة و لم يعاقب بالقتل لعلّة معينة يراها القاضي سببا لتخفيف العقوبة، أو أن الأسرار التي تم إفشاؤها من النوع الذي لا يمس أمن الدولة.

ففي القانون الوضعي، أخذت بعض القوانين عقوبة الحبس كالعقوبة

---

(١) المرغيناني،الهداية، ٥/٣٥٠) .

(٢) ابن حجر الهيتمي، تحفة المحتاج،(٩/١٧٩).

المقررة في جريمة إفشاء سر المهنة، ومثل ذلك ما نصت عليه المادة (٨) من قانون السرية المصرفية اللبنانية: (كل مخالفة عن قصد لأحكام هذا القانون يعاقب مرتكبها بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة. والشروع بالجريمة معاقب عليه بنفس العقوبة)[١].

[٤] التعزير بالجلد [٢]:

تعتبر عقوبة الجلد من العقوبات الأساسية في الشريعة الإسلامية، فهي عقوبة من العقوبات المقررة في الحدود، وهي من العقوبات المقررة في جرائم التعازير، بل هي العقوبة المفضلة في الجرائم التعزيرية الخطيرة. ولعل وجه تفضيلها على غيرها أنها أكثر العقوبات ردعا للمجرمين الخطرين الذين طبعوا على الإجرام أو اعتادوه، وأنها ذات حدين فيمكن أن يجازى بها كل مجرم بالقدر الذي يلائم جريمته ويلائم شخصيته في آن واحد.

وتمتاز عقوبة الجلد فوق ما تقدم بأن تنفيذها لا يثقل كاهل الدولة، ولا يعطل المحكوم عليه عن الإنتاج، ولا يعرض أهله ومن يعولهم للضياع أو الحرمان كما هو الحال في الحبس مثلا، فالعقوبة تنفذ في الحال، والمجرم يذهب بعد التنفيذ مباشرة إلى حال سبيله، فلا يتعطل عمله ولا يشقى بعقابه أهله [٣].

واتفق العلماء على جواز التعزير به، واختلفوا في الحد الأعلى للجلد، **ويمكننا حصر الخلاف في قولين رئيسيين:**

القول الأول: تحديد الحد الأعلى لعقوبة الجلد التعزيري. وهذا قول الحنفية

---

(١) اتحاد المصارف العربية، السرية المصرفية، (ص٢٣٧).
(٢) يعبرون في الفقه الأسلامي عن الجلد في غير الحد بالضرب.
(٣) عبد القادر عودة، التشريع الجنائي...،(٦٩٠).

والشافعية والحنابلة.

١- عند أبي حنيفة ومحمد: أكثر الجلد تسعة وثلاثون سوطا نظرا إلى أدنى الحد وهو حد العبد في القذف. وعند أبي يوسف، روايتان؛ أحدهما: أكثر الجلد تسع وسبعون، اعتبر أقل الحد في الأحرار في حد القذف. والثاني: خمس وسبعون (١).

٢- عند الشافعية: أكثر الحد تسعة وثلاثون لينقص عن أقل الحدود في الخمر. وقال بعضهم: قياس كل جريمة بما يليق بها مما فيه أو في جنسه حد. فينقص تعزير السب عن حد القذف. وقال بعضهم: أكثر الجلد عشر جلدات (٢).

٣-عند الحنابلة: أكثر الجلد عشر جلدات وهو المذهب (٣).

القول الثاني: عدم تحديد الحد الأعلى للجلد. هذا القول هو المذهب والمشهور عند المالكية.

واستند أصحاب القول الأول بحديثين واردين عن رسول الله ﷺ:

[١] عن النبي ﷺ أنه قال: «من بلغ حدا في غير حد فهو من المعتدين» (٤).

---

(١) ابن همام، فتح القدير، (٣٤٨/٥)،الزيلعي، تبيين الحقائق،(٢٠٩/٣)،الكاساني، بدائع الصنائع،(٦٤/٧).

(٢) الماوردي، الحاوي الكبير، (٣٣٢/١٧)، الخطيب الشربيني، مغني المحتاج،(٥٢٥/٥)، الهيتمي، تحفة المحتاج،(١٨٠/٩).

(٣) المرداوي، الانصاف،(٢٤٤/١٠)، البهوتي، كشاف القناع،(١٢٣/٦).

(٤) أخرجه البيهقي، (كتاب الأشربة، باب ما جاء في التعزير، حديث رقم: ١٧٥٨٤،١٧٥٨٥)،وقال: هذا الحديث مرسل، السنن الكبرى، (٥٦٧/٨) .

[٢] قوله ﷺ: « لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود الله » (١).

[٣] أن العقوبة على قدر الإجرام والمعصية. والمعاصي المنصوص على حدودها أعظم من غيرها، فلا يجوز أن يبلغ في أهون الأمرين عقوبة أعظمهما (٢).

واستند القول الثاني إلى:

[١] فعل عمر رضي الله عنه. فإن بمعن بن زائدة عمل خاتما على نقش خاتم بيت المال ثم جاء به لصاحب بيت المال فأخذ منه مالا فبلغ عمر ذلك فضربه مائة وحبسه، فكلم به فضربه مائة أخرى، فكلم به فضربه مائة أخرى.

[٢] روى الإمام أحمد بإسناده أن عليا أتي بالنجاشي الشاعر قد شرب خمرا في رمضان فضربه ثمانين للشرب، وعشرين سوطا لفطره في رمضان.

ولقد تكلمنا عن ضعف أدلة الفريق الأول في كلامنا عن جواز التعزير بالقتل فلا حاجة إلى تكرارها، والمبدأ العام في التعزير كما اتفق عليه الفقهاء؛ أن التعزير ليس فيه شيء مقدر. وأنه مفوض إلى رأي صاحب السلطة الشرعية في نطاق المصلحة المعترف بها شرعا. لأن التعزير يختلف باختلاف الجرائم والأشخاص، والزمان والمكان. ثم إن من المجرمين من لا يردعهم جلد الحد. فكان من الأنسب أن يترك تقدير عدد الجلدات في التعزير لصاحب السلطة الشرعية، حتى يمكن فرض العقوبة المناسبة، والوافية

(١) أخرجه البخاري، (كتاب الحدود، باب التعزير والأدب، حديث رقم: ٦٨٤٨)، صحيح البخاري، (١٤/١٥٠)، أخرجه مسلم، (كتاب الحدود، باب قدر أسواط التعزير، حديث رقم: ٤٤٣٥) صحيح مسلم، (١١/٢١٩).
(٢) ابن قدامة، المغني، (١٠/٣٤٣).

بالغرض من شرع العقاب.

وأما في الحد الأدنى، فيرى بعض الفقهاء أن أقل الجلد ثلاث جلدات، لأن هذا القدر أقل ما يزجر، ولكن البعض لا يرى جعل حد أدنى للجلد، لأن أثر الزجر يختلف باختلاف الناس [1].و الأخير هو الراجح، ما دام كما قلنا، أن تقديره مفوض إلى رأي صاحب السلطة الشرعية.

الجلد في جريمة إفشاء السر:

والجلد يصلح أن يكون عقوبة في جريمة إفشاء السرّ، كالسب والقذف لأنها كلها من آفات اللسان. غير أن عدد الجلد يختلف باختلاف أنواع الأسرار وحال المفشي. ففي إفشاء أسرار الدولة لا بد من تشديد عدد الجلد لأنه يمس الصالح العام، وفي أسرار المهنة والابتكار، ربما كان عدد الجلد في التعزير على إفشائها أقل من إفشاء أسرار الدولة وهكذا...

[٥] العزل والحرمان من الوظيفة:

العزل عن الوظيفة هو نوع من التعزير المشروع في الشريعة، كما كان النبي ﷺ وأصحابه يعزرون بذلك [2]؛ وكذلك الحرمان من الوظيفة بوقت محدد.

ففي جريمة إفشاء السر، يمكن اعتبار العزل والحرمان من الوظيفة، مكملا لعقوبة تعزيرية أخرى أو كالجزاء التأديبي كما سماه القانونيون.

فكل من أفشى سرا من أسرار مهنته، يمكن للدولة والهيئة التأديبية للنقابة

---

(١) ابن همام، فتح القدير، (٣٤٨/٥)،الزيلعي، تبيين الحقائق،(٢٠٩/٣)،الكاساني، بدائع الصنائع،(٦٤/٧).

(٢) ابن تيمية، مجموع فتاوى، (٣٤٤/٢٨).

عزله من وظيفته أو النقابة التي ينتمي إليها. وكذلك حرمان الأطباء والمحامين من مزاولة مهنتهم لمدة معينة حددتها النقابة أو الدولة (١).

وقد نصت المادة ١٤٢ من قانون المحاماة في مصر لسنة ١٩٦٨، على أن كل محام يخالف القانون أو النظام الداخلي للنقابة أو يخل بواجبات المهنة أو يقوم بعمل ينال من شرفها يجازى بالعقوبات التأديبية...ومنها؛ المنع من مزاولة المهنة (٢).

تأديب الزوج زوجته في إفشاء الأسرار الزوجية:

من حق الزوج في الشريعة الإسلامية أن يؤدب زوجته إذا لم تطعه فيما أوجبه اللّه عليها من طاعته وطاعة أوامر الدين. وأساس هذا الحق قوله تعالى: ﴿وَالَّلاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلاَ تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلا﴾ [النساء: ٣٤].

ففي إفشاء الأسرار الزوجية، كإفشاء أسرار الاستمتاع، يجوز للزوج تأديب زوجته بالعقوبة التي قررتها الشريعة في حالة نشوز الزوجة.

وأما الإفشاء من قبل الزوج، فليست للزوجة السلطة في تأديب زوجها، بل لها أن ترفع الدعوى إلى السلطة القضائية لتقرر العقوبة المناسبة بعد ثبوته.

---

(١) Malaysian Medical Council, Code Of Professional Conduct, (pg.28)

(٢) أحمد كامل، الحماية الجنائية لأسرار المهنة، (ص٤٣٤).

المبحث الثاني
الضمانات المالية في إفشاء السر

لقد قلنا سابقا، إن جريمة إفشاء السر لا يشترط فيها قصد الإضرار بل يكفي فيها القصد العام وهو إرادة الفعل. وإذا أفشى شخص سرا من الأسرار و لم يترتب على إفشائه ضرر مادي أو أدبي، فرفع صاحب السر الدعوى إلى القاضي، فمجرد الإفشاء بدون قصد الضرر يجيز للقاضي معاقبة المفشي باعتبار أنه قد عمل عملا هو في حد ذاته محظور شرعا.

وأما إذا ترتب على الإفشاء ضرر مادي أو معنوي، يسأل المفشي عن إفشائه مسؤوليتين: جنائية ومدنية أو إحداهما. حتى إذا عوفي المفشي من العقوبة، فإنه لا يعافى من المسؤولية المدنية بل يُسْأل المفشي في هذه الحالة عن الأضرار التي أصابت غيره من الجريمة التي ارتكبها، لأن القاعدة في الشريعة- أن الدماء والأموال معصومة، والاعتداء عليها محرم، وأن الأعذار الشرعية لا تبيح عصمة المحل(١).

وإفشاء السر في حالة وقوع الضرر، يعتبر من الفعل الضار المنهي عنه في الشريعة الإسلامية. وفي الحديث عن أبي سعيد الخدري وابن عباس وعبادة ابن صامت رضي اللّه عنهم أن رسول اللّه ﷺ، قال: «لا ضرر ولا ضرار»(٢).

(١) في الحديث، قوله ﷺ : ((إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا)).أخرجه البخاري، (كتاب المغازي، باب حجة الوداع، حديث رقم:٤٤٠٣)، صحيح البخاري، (٤٤٣/٨)، أخرجه مسلم، (كتاب الحدود، باب تغليظ تحريم الدماء والأعراض والأموال، حديث رقم:٤٣٦٠)، صحيح مسلم، (١٧١/١١).

(٢) أخرجه البيهقي، (كتاب الصلح، باب لا ضرر ولا ضرار، حديث رقم: ١١٣٨٥)، السنن الكبرى، (١١٥/٦)أخرجه أحمد، مسند الإمام أحمد، (٣٣٧/٥)، أخرجه العجلوني، (حديث رقم: ٣٠٧٥)، كشف الخفاء، (٣٦٥/٢) وقال: حديث مرسل.

وعلق الشيخ مصطفى أحمد الزرقا على هذا الحديث بقوله: (وهذا الحديث هو من جوامع كلمه ﷺ، ويرسي قاعدة هي من أركان الشريعة، وهي أساس لمنع الفعل الضار، وترتيب نتائجه في التعويض المالي والعقوبة، كما أنها سند لمبدأ الاستصلاح في جلب المنافع ودرء المفاسد. ونص الحديث ينفي الضرر فيوجب منعه مطلقا، ويشمل الضرر الخاص والعام. ويشمل كذلك دفعه قبل الوقوع بطرق الوقاية، ورفعه بعد الوقوع.... كما أن نص الحديث ينفى الضرار، فلا تجوز مقابلة الضرر بالضرر في الحقوق المالية، لأن في ذلك توسيعا لدائرة الضرر الواقع، وليس فيه ترميم. فمن أتلف لك مالا لا يجوز الحكم بإتلاف ماله المماثل، فليس هذا من الحكمة والمصلحة في شيء. وإنما يجب الحكم عليه بالتعويض الذي يجبر ضررك وينقل الخسارة إليه) [١].

وإفشاء السرّ من الفعل الضار الموجب للضمان[٢] أو ما يسمى بالتعويض[٣] في القانون. غير أن ضرره المادي ليس مباشرا في العادة، وإنما سبب له. كإفشاء أحد موظفي شركة صناعة المأكولات سر منتجاتها، يسبب في ذلك ضررا ماديا كأن يقلده الآخر أو يستعمله الغير في الدعاية، أو في حالة إفشاء المفتاح السري لبرامج الكومبيوتر، يستطيع أحد ما تغيير هذه البرامج وتحسينها وبيعها باسمه أو باسم شركته مما يسبب ذلك ضررا ماليا للصاحب الأصلي للبرامج. فالإفشاء في هذه الحالات مسبب للضرر المادي، لأننا لا نتصور وجود الضرر بمجرد الإفشاء وجودا مباشرا، بل هذا

(١) مصطفى أحمد الزرقا، الفعل الضار والضمان فيه، الطبعة الأولى، دار القلم دمشق، ١٤٠٩هـ-١٩٨٨م،(ص٢٣) .

(٢) الضمان هو التزام بتعويض مالي عن ضرر للغير. مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام، دار الفكر،(١٠٣٢/٢)ف ٦٤٨.

(٣) الضمان في لسان الفقهاء معناه: شغل الذمة بما يجب الوفاء به من مال أو عمل. وأما التعويض في القانون، دائما هو مال من النقود تقدره المحكمة بمعرفة أهل الخبرة إلا في حالات استثنائية متروكة لتقدير القاضي. مصطفى الزرقا، الفعل الضار....،(ص٦٢).

الضرر غالبا يحصل بعد فترة من الزمان بعوامل أخرى، وهي استغلال الغير هذا السر، إذ لولا إفشاء هذه الأسرار من المفشي لما استطاع الغير استغلالها، فثبت أن المفشي متسبب، وإفشاء السر سبب للضرر.

وأما الضرر الأدبي فيمكن الحصول عليه بمجرد الإفشاء، أي مباشر.

وقال ابن عبد السلام فيما يوجب الضمان: (يجب الضمان بأربعة أشياء: اليد، والمباشرة، والتسبب، والشرط)[1].وقال البابرتي: (إن سبب ضمان.... إما المباشرة أو التسبب) [2]. والتسبب معناه إيجاد علة المباشرة للضرر. أو إحداث أمر في شيء يفضي إلى تلف شيء آخر على جري العادة[3].

وفي وجوب الضمان بالتسبب يشترط فيه التعدي[4]، قال العيني: (التسبب بطريق التعدي من أسباب الضمان ولا خلاف لأحد فيه وهو الأصل أي التعدي أصل في باب الضمان) [5]. وقال السرخسي: (والمسبب إذا لم يكن متعديا لا يكون ضامنا، وإذا حفر البئر في أرض غيره فهو بمنزلة البئر، فيكون ضامنا لكونه متعديا في السبب)[6].

(١) عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام السلمي، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، مؤسسة الريان بيروت، ١٤١٠هـ-١٩٩٠م،(ص٣٠١) .
(٢) البابرتي أكمل الدين محمد بن محمود، شرح العناية على الهداية،المطبوع مع شرح فتح القدير،(١٠/٣٠٨).
(٣) علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، الطبعة الأولى، دار الجيل بيروت،١٤١١هـ-١٩٩١م،(٢/٥٠٨)=مادة ٨٨٨.
(٤) علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام،(٢/٦١٦)=مادة ٩٢٤، وهبة الزحيلي، نظرية الضمان، دار الفكر دمشق، ١٤٠٢هـ-١٩٨٢م، (ص١٨).
(٥) العيني، البناية شرح الهداية،(١٢/٢٨٧).
(٦) السرخسي، المبسوط، (٢٧/٢٢).

والتعدي يستعمل في معنيين [1]:

فالمعنى الأول: هو المجاوزة الفعلية إلى حق الغير أو ملكه.

والمعنى الثاني الذي قد يعبر عنه بالتعدي: هو العمل المحظور في ذاته شرعا. بقطع النظر عن كونه متجاوزا على حدود الغير أم لا.

فالتعدي بالمعنى الأول (التجاوز) هو المقصود هنا، وهو شرط أساسي في مسؤولية كل من المباشر والمتسبب على سواء. وأما المعنى الثاني للتعدي فليس بشرط للمسؤولية، فقد يتحقق التعدي بهذا المعنى ولا يكون الفعل محظورا شرعا، بل قد يكون واجبا ويثبت معه الضمان، كمضطر إذا أكل طعام غيره بلا إذن لدفع الهلاك عن نفسه، فإن فعله جائز، بل واجب، لكنه لا ينفي الضمان.

كما لا يشترط لمسؤولية المتعدي، أن يكون متعمدا[2]، أي قاصدا للإضرار، بل يستوي عند وجود التعدي الخطأ والعمد، الكبير والصغير[3].

ففي إفشاء السر، التعدي بالمعنى الأول يتصور وجوده في إفشاء الشخص أسرار الغير[4]، لأن الإفشاء في هذه الصورة، هو تجاوز فعله (وهو الإفشاء) إلى حق الغير (وهو سر الغير) الذي ليس من حقه التصرف فيه. وأما في إفشائه سر نفسه لا يتصور هذه الصورة، بل إنه يتصرف في حقه[5].

(١) مصطفى الزرقا، الفعل الضار،(ص٧٨).

(٢) مصطفى الزرقا، الفعل الضار،(ص٧٩)، وهبة الزحيلي، نظرية الضمان،(ص١٨).

(٣) جاءت مادة ٩١٦ من مجلة الأحكام نصه: (تلف صبي مال غيره يلزم الضمان من ماله وإن لم يكن له مال ينتظر إلى حال يسر ولا يضمن وليه). ونقل صاحب درر الحكام عن معيار العدالة: المجنون والمعتوه في هذا الحكم كالصبي. علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، (٢/٦٠٤،٦٠٥).

(٤) والتعدي بالمعنى الثاني أيضا موجود في إفشاء السر لأن نفس الإفشاء ممنوع ومحظور شرعا.

(٥) كما قلنا أن تصرفه هذا ممنوع، لأن خطر الإفشاء، لم يكن في حق الغير فقط بل في حق نفسه.

وإذا تقرر أن من موجبات الضمان التسبب، تقرر على أن من أفشى سرا آخر ويتسبب من هذا الإفشاء ضرر مالي، وجب الضمان المالي على المفشي لما سببه من ضرر.

وأما التعويض في الضرر الأدبي، فهو حكم مستحدث ليس له نظائر في الفقه الإسلامي. ويرى الشيخ مصطفى الزرقا في كتابه القيم الفعل الضار والضمان فيه، بأن الإسلام لم يقر الضمان المالي في الضرر الأدبي، فقال الشيخ فيه: (إننا لا نرى مبررا استصلاحيا لمعالجة الإضرار الأدبي بالتعويض المالي، ما دامت الشريعة قد فتحت مجالا واسعا لقمعه بالزواجر التعزيرية، ولم نَرَ في الاستدلال عليه من الشريعة حجة مقنعة على تبدل في أنماط الحياة المعاصرة يجعل الاستمرار في قمعه تعزيرا غير ذي جدوى. بل الأمر بالعكس، فإن قبول مبدأ التعويض المالي عن الأضرار الأدبية له محذور واضح هو أن مقدار التعويض اعتباطي محض لا ينضبط بضابط. بينما يظهر في أحكام الشريعة الحرص على التكافؤ الموضوعي بين الضرر والتعويض، وهذا متعذر هنا. وكثيرا ما نسمع فندهش في أخبار الدعاوى والأقضية الأجنبية، أرقاما بالملايين لقاء مزاعم أضرار أدبية في منتهى التفاهة) [١].

غير أن هناك رأيا آخر بوجوب الضمان على الضرر المعنوي[٢] مستدلا بأقوال الفقهاء في وجوب التعويض بسبب الضرر الأدبي في حالة الألم الجسماني[٣] وكما استدل هؤلاء بجواز التعزير بالمال على الأضرار التي لا عقوبة مقدرة فيها شرعا[٤].

---

(١) مصطفى الزرقا، الفعل اضار،(ص١٢٤).

(٢) ومما يتجه إلى هذا الرأي فضيلة الدكتور وهبة الزحيلي في نظرية الضمان،(ص٢٥)، والدكتور فوزي فيض الله في رسالته المسؤولية التقصيرية، انظر الفعل الضار،(ص١٢١).

(٣) منها قول محمد صاحب أبي حنيفة: تجب حكومة العدل (أي تعويض) بقدر ما لحقه المجروح من الألم)، السرخسي، المبسوط،(٢٦/٨١).

(٤) وهبة الزحيلي، نظرية الضمان،(ص٢٥).

ونرى ما استدل به المجيزون، أن أدلتهم غير دقيقة؛ لأن إيقاع الألم بالضرب ولو لم يترك أثرا (كالجروح مثلا)، ليس من الضرر الأدبي بل ضرر مادي لا نزاع في جواز التعويض المالي عنها، لأن الألم مشعر به حسيا، والحواس لا تتفاعل إلا بالشيء المادي الحسي.

وأما في جواز التعزير بالمال، لا يمكن القياس بها، لأن الغرامة المالية دفعت إلى خزانة الدولة لا إلى جيب المتضرر. وهذا لا يقولون به، وليس مراد المستدلين بجواز التعزير المالي شرعا.

وإذا نظرنا إلى ضعف أدلة المجيزين وعدم سلامتها من الاحتمالات، فاطمأننا إلى رجحان القول بعدم جواز التعويض المالي في الضرر الأدبي.

و في جريمة إفشاء السرّ، كثيرا ما يلحق بصاحب السر عقب الإفشاء ضرر أدبي، كإظهار عيوبه مما يمس سمعته أمام الناس... ، أو إفشاء أسرار وديعته الموجودة في البنوك، مما يفتح المجال لغيره في الحسد والعدوان...، أو إفشاء أسراره الزوجية مما يسبب في ذلك عدم الثقة بين أعضاء الأسرة. وهذه كلها نماذج للضرر الأدبي الذي يلحق بصاحب السرّ عندما يُفْشَى سره. فمثل هذا الضرر من المستحيل تقديره بالتقدير المالي، اللّهم إلا إذا كان هذا الضرر الأدبي يسبب فيما بعد الضرر المادي كفصله من وظيفته بسبب زوال الثقة من الزبائن بعد معرفتهم سره، مما اضطر الشركة إلى إنهاء عمله..، فنرى في هذه الحالة إمكان تقدير الضمان في الضرر المادي الذي يترتب على الضرر الأدبي، وهو عزله من الوظيفة. وأما في حالة انعدام الضرر المادي، فيكفي التعزير وحده لإزالة الضرر الأدبي وردع المجرم بما يساوي هذا الضرر في نظر السلطة الشرعية.

وأما في قيمة الضمان المدفوع إلى المتضرر، قال ابن عبد السلام: (الأصل

في الضمان أن يضمن المثلي بمثله، والمتقوم بقيمته، فإن تعذر المثل رجع إلى القيمة جبرا للمالية) [(١)].

وإذا كان المراد من الضمان المالي هو إعادة المتضرر بقدر الإمكان إلى الحالة التي كانت عليها قبل الوقوع. والأفضل إذا أمكن الضمان بإعادة المال بمثلي قدره، يضمن به، أو في حالة الغصب، هي إعادة العين المغصوب، فإذا تعذرت فبالقيمة.

وأما تقدير القيمة عن الضرر المادي في جريمة إفشاء السر، فأمره مفوض إلى القاضي بعد استشاره الخبراء، فله تقديرها بقيمة اليوم الذي وقعت فيه الجريمة [(٢)]، أو بما يماثله يوم القضاء .والله أعلم.

الضمان في حالات الإكراه والخطأ والنسيان:

قلنا في أركان جريمة إفشاء السر، أن المكره في حالة الإكراه الملجئ والناسي والخاطئ، لا يسألهم عن المسؤولية الجنائية.

ولكن، الأمر مختلف في المسؤولية المدنية فلا يعفى المكره منها إلا إذا كان الإكراه إكراها ملجئا، ويكون التعويض على المجبر لا على المفشي المكره. وفي حالة الإكراه غير الملجئ يسأل المفشي المكره عن الأضرار التي أصابت غيره من الجريمة التي ارتكبها، كغيرها من الجرائم التي لا تأثير للإكراه غير الملجئ فيها.

وجاء في مادة ١٠٠٧ من مجلة الأحكام العدلية: (إن الإكراه الملجئ يكون معتبرا في التصرفات القولية...كذلك في التصرفات الفعلية. وأما

---

(١) ابن عبد السلام، قواعد الأحكام،(ص٣٣٢).

(٢) قال أبو يوسف: قيمة الضمان تقدر ما بين يوم الغصب. وقال أبو حنيفة: يوم القضاء بالقيمة. مصطفى الزرقا، الفعل الضار..،(ص١١٨).

الإكراه غير الملجئ فيعتبر في التصرفات القولية فقط ولا يعتبر في التصرفات الفعلية. فعليه لو قال أحد لآخر: (أتلف مال فلان وإلا أقتلك أو أقطع أحد أعضائك) فأتلف ذلك، يكون الإكراه معتبرا ويلزم الضمان على المجبر فقط وأما لو قال: (أتلف مال فلان وإلا أضربك أو أحبسك) وأتلف ذلك، فلا يكون الإكراه معتبرا ويلزم الضمان على المتلف فقط حيث كان ذلك مما يحتمل عادة)[1].

وكذلك الناسي والمخطئ يرى بعض الفقهاء أنهم إذا أعفوا من المسؤولية الجنائية فإنهم لا يعفون من المسؤولية المدنية، لأن الأموال والدماء والأعذار الشرعية لا تتنافى مع عصمة المحل[2]. وطبقاً لهذه القاعدة فإن المفشي إذا أفشى سرا في حالة النسيان أو الخطأ يترتب على فعله الخسران المالي كإفشاء الأسرار الابتكارية والتجارية، وجب على المفشي ضمان مالي لهذه الخسارة.

والأساس الذي استندت عليه الشريعة في وجوب الضمان على المفشي حالة الإكراه والخطأ والنسيان، هو قاعدة في الشريعة- أن الدماء والأموال معصومة، والاعتداء عليها محرم، وأن الأعذار الشرعية لا تبيح عصمة المحل . قال رسول اللّه ﷺ: « إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا » [3].

---

(١) مجلة الأحكام العدلية، مطبوع مع درر الحكام،(٢/٧٤٥) .

(٢) ابن قيم الجوزية، أعلام الموقعين،ت: عبد الرحمن الوكيل، دار إحياء التراث العربي، بيروت،١٤١٣هـ-١٩٩٣م،(٢/١٤٩)،الغزالي،المستصفى، (١/٨٤).

(٣) أخرجه البخاري، (كتاب المغازي، باب حجة الوداع، حديث رقم:٤٤٠٣)، صحيح البخاري، (٨/٤٤٣)، أخرجه مسلم، (كتاب الحدود، باب تغليظ تحريم الدماء والأعراض والأموال، حديث رقم:٤٣٦٠)، صحيح مسلم، (١١/١٧١).

الخاتمة

نستخلص من هذا البحث ما يلي:

أولا: إن إفشاء السر هو (تعمد الإفضاء بسر شخص حقيقي أو معنوي من شخص إئتمن عليه في غير الأحوال التي توجب فيها الشريعة الإسلامية الإفضاء أو تجيزه). وأما مفهوم السر فهوشامل لكل (ما يقوم في الذهن مقيدا بوجوب الكتمان).

ثانيا: الأصل في السر وجوب كتمانه وتحريم إفشائه سواء كانت هذه الأسرار متعلقة بالشخصية الحقيقية أم الاعتبارية، وسواء كانت هذه الأسرار من الأسرار الخاصة أو من الأسرار العامة، وسواء كانت هذه الأسرار وصلت إلى المؤتمن إليه عن طريق الزواج والعلاقة العائلية، أم عن طريق المهن، أم عن طريق العلاقة الاجتماعية.

ثالثا: قد احترم الإسلام سرية الحياة الخاصة، ونعني حق الفرد في إضفاء طابع السرية على الأخبار والمعلومات التي تتولد عن حريته في اختيار حياته الخاصة داخل حدود الشريعة. كما أن الفرد مكلف بحفظ أسرار نفسه ولا تجوز إذاعتها إلا لضرورة.

رابعا: اهتمت الشريعة الإسلامية أشد الاهتمام بأسرار الدولة وإفشائها هو من أخطر الجنايات على أمن الدولة وسلامتها. وكما جاءت الشريعة الإسلامية ببيان الجزاء المناسب لمن يفشي أسرار الدولة.

خامسا: الالتزام بكتمان الأسرار ينتهي وجوبه في بعض الأحوال التي قررتها الشريعة الإسلامية، كالشهادة وجرح الشهود والرواة والاستفتاء...

وغيرها من الأسباب المؤدية إلى انقضاء السرية. وهي الأمور الاستثنائية من قاعدتها الأصلية.

سادسا: إفشاء السر يعتبر من الجرائم التعزيرية وعقوبته التعزير، وقد يصل العقاب فيه إلى القتل حال إفشاء أسرار الدولة الماسة بأمنها إلى العدو. وكسائر الجرائم التعزيرية، تفوض أمر تحديد عقوبتها إلى السلطة القضائية للدولة اعتمادا على النصوص الشرعية وروح التشريع.

سابعا: يشترط في القتل بالتعزير، أن يكون القرار فيه ليس قرارا فرديا لرئيس الدولة بل القرار الجماعي الصادر من أهل الحل والعقد.

ثامنا: وجوب التعويض المالي في الضرر المادي الذي يسببه المفشي في إفشاء السر، وأما في الضرر الأدبي يُكْتَفي فيه بالتعزير بدون التعويض.

قائمة المراجع

المراجع باللغة العربية:

- ابن تيمية، أبو البركات مجد الدين عبد السلام،منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار، مطبوع مع نيل الأوطار.
- ابن تيمية،أحمد بن تيمية، مجموع الفتاوى،دار عالم الكتب، الرياض،١٤١٢هـ-١٩٩١م.
- ابن منظور، أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم الأفريقي المصري، لسان العرب،الطبعة الثالثة، دار الصادر، ١٤١٤هـ-١٩٩٤م.
- ابن أبي أصيبعة، موفق الدين أبو العباس أحمد بن القاسم السعدي الخزرجي (ت:٦٦٨هـ)، عيون الأنباء في طبقات الأطباء، تحقيق: د. نذار رضاء، دار مكتبة الحياة، بيروت، ١٩٦٥م.
- ابن أبي شيبة، مصنف ابن أبي شيبة، دار الفكر، بيروت.
- ابن العربي، أبو بكر محمد بن عبد الله، أحكام القرآن،ت: محمد عبد القادر عطا، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٠٨هـ-١٩٨٨م.
- ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الوحيد السيواسي، شرح فتح القدير،دار الفكر بيروت.
- ابن حزم الأندلسي، المحلى بالأثار، ت:عبد الغفار سليمان البنداري،دار الفكر بيروت.
- ابن عابدين، محمد أمين، منحة الخالق على البحر الرائق، مطبوع مع البحر الرائق.
- ابن عابدين،محمد أمين، رد المحتار على الدر المختار، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية بيروت، ١٤١٥هـ-١٩٩٤م.
- ابن فرحون، برهان الدين إبراهيم بن علي بن أبي القاسم بن محمد بن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ،مطبوع مع فتح العلي المالك، دار المعرفة بيروت.
- ابن قدامة المقدسي، شمس الدين أبي الفر عبد الرحمن بن عمر محمد بن أحمد، الشرح الكبير على متن المقنع، المطبوع مع المغني، دار الفكر بيروت، ١٤١٤هـ-١٩٩٤م.
- ابن قدامة، موفق الدين أبو محمد عبدالله بن أحمدبن قدامة، المغني،دار الفكر بيروت، ١٤١٤هـ ١٩٩٤م.
- ابن قيم الجوزية، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن قيم الجوزية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، دار احياء العلوم بيروت.
- ابن قيم الجوزية، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن قيم الجوزية، أعلام الموقعين،ت: عبد الرحمن الوكيل، دار إحياء التراث العربي، بيروت،١٤١٣هـ-١٩٩٣م.
- ابن قيم، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن قيم الجوزية، زاد المعاد في هدي خير العباد، الطبعة الخامسة، مؤسسة الرسالة بيروت، ١٤٠٥ه.
- ابن منظور، أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم الأفريقي المصري، لسان العرب،الطبعة الثالثة، دار الصادر، ١٤١٤هـ-١٩٩٤م.

- ابن نجيم، زين الدين بن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، الطبعة الثالثة، دار المعرفة بيروت، ١٤١٣هـ-١٩٩٣م.
- ابن هبل، مهذب الدين أبو الحسن علي بن أحمد بن علي بن هبل البغدادي، المختارات في الطب، الطبعة الأولى، مطبعة جمعية دائرة المعارف العثمانية، ١٣٦٢هـ.
- ابن هشام، السيرة النبوية، تحقيق: همام سعيد ومحمد عبد الله أبو صعيليك، الطبعة الأولى، مكتبة المنار الزرقا، ١٤٠٩هـ-١٩٨٨م.
- أبو يوسف، يعقوب بن إبراهيم، كتاب الخراج، دار المعرفة، بيروت.
- أبو الحي اللكنوي، الرفع والتكميل في الجرح والتعديل، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة،الطبعة الثالثة، دار البشائر الاسلامية، بيروت، ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م.
- أبو الضياء ،نور الدين علي بن علي الشبراملسي القاهري، حاشية أبي الضياء مطبوع مع نهاية المحتاج.
- أبو الطيب العبادي، محمد شمس الحق العظيم آبادي، عون المعبود شرح سنن أبي داود، الطبعة الثالثة، دار الفكر بيروت، ١٣٩٩هـ-١٩٧٩م.
- أبو داود، أبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، سنن أبي داود، الطبعة الأولى، دار الحديث،١٩٧٣.
- أبو عبيد، القاسم بن سلام، الأموال،تحقيق: محمد خليل هراس، الطبعة الأولى، مكتبة الكليات الأزهرية، ١٣٨٨هـ-١٩٦٨م.
- اتحاد المصارف العربية، كتاب السرية المصرفية-أبحاث ومناقشات الندوة التي تنظمها اتحاد المصارف العربية،١٩٩٣.
- أحمد كامل سلامة، الحماية الجنائية للأسرار المهنية،مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٨٨م.
- أحمد بن حنبل الشيباني، مسند أحمد، دار صادر، بيروت.
- أحمد فتحي يهنسي، العقوبة في الفقه الإسلامي،الطبعة الخامسة، دار الشروق بيروت، ١٤٠٣هـ ١٩٨٣م.
- البابرتي أكمل الدين محمد بن محمود، شرح العناية على الهداية،مطبوع مع شرح فتح القدير.
- البخاري،أبو عبد الله محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية.
- البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، كشاف القناع عن متن الإقناع، دار الفكر بيروت، ١٤٠٢هـ-١٩٨٢م.
- البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، السنن الكبرى، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية بيروت، ١٤١٤هـ-١٩٩٤م.
- الترمذي،أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة، جامع الترمذي، ١. (المطبوع في تحفة الأحوزي)، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية بيروت،١٤١٠هـ-١٩٩٠م.٢. دار الفكر،١٩٨٨م.
- توفيق شمبور، سرية الحسابات المصرفية، كتاب السرية المصرفية-أبحاث ومناقشات الندوة التي تنظمها اتحاد المصارف العربية، ١٩٩٣م.
- الثعالبي، عبد الرحمن بن محمود بن مخلوف الثعالبي، تفسير الثعالبي المرسوم بجواهر الحسان في

تفسير القرآن، مؤسسة الأعلمي للمطبوعات، بيروت.
- الجاحظ،أبو عثمان عمرو بن بحر الجاحظ، رسالة الجاحظ، دار النهضة بيروت، ١٩٨٣.
- الجصاص، أبو بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص، أحكام القرآن، مطبعة عبد الرحمن ومطبعة دار المصحف بالقاهرة.
- الجويني، إمام الحرمين أبو المعال الجويني، غياث الأمم ،ت: مصطفى حلمي وفؤاد عبد المنعم أحمد، دار الدعوة اسكندرية.
- جلال أحمد حليل، النظام القانوني لحماية الاختراعات ونقل التكنولوجيا إلى الدول النامية، جامعة الكويت
- الحاكم النيسابوري، أبو عبد الله محمد بن عبد الله، المستدرك على الصحيحين ، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١١هـ-١٩٩٠م.
- حسين بن محمد بن علي جابر، الطريق إلى جماعة المسلمين،الطبعة الأولى، دار الوفاء المنصورة، مصر،١٤٠٧هـ-١٩٨٧م
- الحطاب، أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي، كتاب مواهب الجليل، الطبعة الثالثة، دار الفكر، ١٤١٢هـ-١٩٩٢م.
- الخرشي، ابو عبد الله محمد الخرشي، الخرشي علي خليل، دار الفكرللطباعة والتوزيع.
- الخطيب الشربيني، شمس الدين محمد بن محمد، مغني المحتاج،تحقيق: علي أحمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، الطبعة الأولى،دار الكتب العلمية لبنان، ١٤١٥هـ-١٩٩٤م.
- رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، الطبعة الثامنة، دار الفكر العربي مصر،١٩٨٥م.
- الرملي،شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة ابن شهاب الدين الرملي، نهاية المحتاج،الطبعة الأخيرة، دار الفكر بيروت١٤٠٣هـ-١٩٨٤م.
- الزيلعي، جمال الدين محمد بن عبد الله بن يوسف الزيلعي، نصب الراية لأحاديث الهداية، الطبعة الثانية، مكتبة الرياض الحديثة.
- الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي، تبيين الحقائق، الطبعة الأولى، دار الكتاب الإسلامي،١٣١٤هـ.
- السخاوي، شمس الدين بن عبد الرحمن، فتح المغيث بشرح ألفية الحديث، لكنو بالهند، ١٣٠٣هـ.
- السخاوي،شمس الدين بن عبد الرحمن (ت ٩٠٢) ، الإعلان بالتوبيخ لمن ذم التاريخ، مطبعة الترقي دمشق، ١٣٤٩هـ.
- السرخسي،شمس الدين السرخسي، المبسوط، دار المعرفة،بيروت،١٤٠٩هـ-١٩٨٩م.
- سعيد حوى، قوانين بيت المسلم، رقم ١٠ من سلسلة كي لا نمضي بعيدا عن احتياجات العصر، الطبعة الأولى، دار السلام، ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م.
- السمين الحلبي، أحمد بن يوسف، عمدة الحفاظ في تفسير أشرف الألفاظ، الطبعة الأولى، عالم الكتب بيروت، ١٩٩٣م.
- السيد سابق، فقه السنة، الطبعة الثامنة، دار الكتاب العربي،لبنان، ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م.

- الشاطبي،ابراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي،الموافقات،الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية بيروت، ١٤١١هـ-١٩٩١م.
- الشافعي،أبو عبد الله محمد بن إدريس، الأم، ت: محمود مطرجي، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية بيروت،١٤١٣هـ-١٩٩٣م.
- الشوكاني، محمد بن علي بن محمد، نيل الأوطار، دار الفكر بيروت، ١٤١٤هـ-١٩٩٤م.
- طارق أحمد فتحي سرور، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد في مواجهة النشر، دار النهضة العربية،١٩٩١.
- طارق بن محمد الخويطر، عقوبة التجسس في الشريعة الاسلامية، الطبعة الأولى، دار المسلم الرياض،١٤١٤هـ-١٩٩٤م.
- طارق شهاب، الجوانب القانونية للسرية المصرفية ،في كتاب السرية المصرفية-أبحاث ومناقشات الندوة التي تنظمها اتحاد المصارف العربية، ١٩٩٣.
- عبد السلام الترمانيني، السر الطبي، مجلة الحقوق والشريعة، جامعة الكويت، العدد الثاني-السنة الخامسة، شعبان ١٤٠١هـ يونيو ١٩٨١م.
- عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، الطبعة الرابعة، دار الإحياء التراث العربي، ١٤٠٥هـ-١٩٨٥.
- عبد الكريم زيدان، أصول الدعوة، الطبعة الثالثة، مؤسسة الرسالة بيروت،١٤٠٨هـ-١٩٨٧م.
- عبد الله علي السلامة المحمد مناصرة، الاستخبارات العسكرية في الاسلام، الطبعة الثانية، مؤسسة الرسالة بيروت، ١٤١٢هـ-١٩٩١م.
- عز الدين، عبد العزيز بن عبد السلام السلمي، القواعد الصغرى، ت: عادل أحمد عبد الموجود و علي محمد معوض،الطبعة الثانية، دار الجيل بيروت،١٤١٤هـ-١٩٩٤م.
- عز الدين، عبد العزيز بن عبد السلام السلمي، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، مؤسسة الريان بيروت، ١٤١٠هـ-١٩٩٠م.
- علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، الطبعة الأولى، دار الجيل بيروت،١٤١١هـ-١٩٩١م.
- علي محمد نجم، فلسفة السرية المصرفية والقوانين التي تحكمها في جمهورية مصر العربية،السرية المصرفية-أبحاث ومناقشات الندوة التي تنظمها اتحاد المصارف العربية،١٩٩٣م.
- العجلوني، اسماعيل بن محمد الجراحي، كشف الخفاء ومزيل الالباس، دار زاهر القدس القاهرة.
- العيني، أبو محمد محمود بن أحمد، البنايةفي شرح الهداية،الطبعة الثانية، دار الفكر بيروت،١٤١١ هـ -١٩٩٠ م.
- غازي عناية، المالية العامة والنظام المالي الإسلامي،الطبعة الأولى، دار الجيل بيروت، ١٤١٠هـ-١٩٩٠م.
- غنام محمد غنام، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد لدى الموظف العام ،جامعة المنصورة،١٩٨٨م.
- فتاوى المجامع الفقهية،السر في المهن الطبية، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، العدد العشرون، السنة الخامسة، (رب-شعبان-رمضان ١٤١٤هـ، يناير-فبراير-مارس ١٩٩٤م.

- الفيروز آبادي، مجد الدين محمد بن يعقوب، القاموس المحيط،الطبعة الثالثة، مؤسسة الرسالة، بيروت،١٤١٣هـ-١٩٩٣م.
- الفيومي، أحمد بن محمد بن علي المقري، المصباح المنير،دار الفكر بيروت.
- قرار رئيس جمهورية مصر العربية، السرية المصرفية-أبحاث ومناقشات الندوة التي نظمها اتحاد المصارف العربية.
- القرافي،شهاب الدين أحمد بن إدريس، الفروق، دار المعرفة بيروت.
- القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد الانصاري،الجامع لأحكام القرآن، دار الفكر بيروت.
- الكاساني، علاء الدين أبي بكر بن مسعود الحنفي، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية.
- مالك بن أنس، الموطأ ، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية القاهرة.
- الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد حبيب البصري ،الأحكام السلطانية والولايات الدينية،الطبعة الثانية، دار الكتاب العربي بيروت، ١٤١٥هـ١٩٩٤م.
- الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد حبيب البصري، الحاوي الكبير،دار الفكر بيروت،١٤١٤هـ ١٩٩٤م.
- الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد حبيب البصري، كتاب آداب الدنيا والدين،دار مكتبة الحياة، بيروت ، ١٩٨٧م.
- الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد حبيب البصري، كتاب تسهيل النظر وتعجيل الظفر في أخلاق الملك وسياسة الملك، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية بيروت، ١٤٠١هـ-١٩٨١م.
- الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد حبيب البصري، كتاب نصيحة الملوك، دار الشؤون الثقافية العامة،وزارة الثقافة والإعلام، العراق.
- المباركفوري، أبو العلاء محمد بن عبد الرحمن بن عبد الرحيم، تحفة الأحوزي، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية بيروت، ١٤١٠هـ-١٩٩٠م.
- مجدي محمود محب حافظ، الحماية الجنائية لأسرار الدولة، الطبعة الأولى، لم يذكر اسم المكتبة، ١٩٩١.
- مجلة الأحكام العدلية، مطبوع مع درر الحكام، الطبعة الأولى، دار الجيل بيروت، ١٤١١هـ ١٩٩١م.
- المحلى،جلال الدين محمد بن أحمد و السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر،تفسير الجلالين، الطبعة الرابعة، دار المعرفة بيروت، ١٤١٢هـ-١٩٩١م).
- محمد الفاضل ، الجرائم الواقعة على أمن الدولة، الطبعة الثالثة، مطبعة جامعة دمشق، ١٩٦٥م.
- محمد راكان الدغمي، التجسس وأحكامه في الشريعة الاسلامية، الطبعة الأولى، جمعية عمال المطابع التعاونية عمان، ١٤٠٤هـ-١٩٨٤م.
- محمد رشيد رضا، تفسير المنار، الطبعة الثانية بالأوفسيت، دار الفكر بيروت.
- محمد رواس قلعجي و د.حامد صادق قنيبي، معجم لغة الفقهاء عربي-انجليزي، الطبعة الأولى، دار النفائس، ١٤٠٥هـ-١٩٨٥م.

- محمد رياض الخاني، المبادىء الأخلاقية التي يجب أن يتحلى بها الطبيب، مجلة الشريعة والقانون جامعة الإمارات العربية المتحدة،العدد الثاني،مايو ١٩٨٨م.
- محمد عليش، منح الجليل شرح على مختصر سيدي خليل،دار الفكر بيروت،١٤٠٩هـ-١٩٨٩م.
- محمد فتحي الدريني، حق الابتكار في الفقه الإسلامي المقارن،الطبعة الثالثة، مؤسسة الرسالة، بيروت،١٤٠٤هـ-١٩٨٤م.
- محمد ماهر، إفشاء سر المهنة الطبية، بحث منشور بمجلة القضاء، مصر، عدد سبتمبر ١٩٧٥م.
- محمد نجيب المطيعي، تكملة المجموع شرح المهذب، مكتبة الإرشاد جدة.
- محمود شيت خطاب، دروس في الكتمان من الرسول القائد، الطبعة الأولى، دار الإرشاد للطباعة والنشر والتوزيع بيروت، ١٣٨٨هـ-١٩٦٩م.
- المرداوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان، الإنصاف، الطبعة الأولى، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- المرغيناني، برهان الدين علي بن أبي بكر، الهداية شرح بداية المبتدى، مطبوع مع فتح القدير، دار الفكر بيروت.
- مساعد بن قاسم الفالح، الإعلان المشروع والممنوع في الفقه الإسلامي،الطبعة الأولى، دار العاصمة رياض، ١٤١٥هـ.
- مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام،الطبعة السادسة، دار الفكر بيروت.
- مصطفى أحمد الزرقا، الفعل الضار والضمان فيه، الطبعة الأولى، دار القلم دمشق، ١٤٠٩هـ-١٩٨٨م.
- منير رياض حنا، المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة، دار المطبوعات الجامعية، اسكندرية،١٩٨٩م.
- المواق، أبو عبد الله محمد يوسف بن أبي القاسم العبدري، التاج والإكليل لمختصر خليل، هامش:مواهب الجليل، الطبعة الثالثة، دار الفكر بيروت، ١٤١٢هـ-١٩٩١م.
- النسائي،،أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي، سنن النسائي، ١. الطبعة الثانية، دار المعرفة، بيروت، ١٤١٢هـ-١٩٩٢م،٢. الطبعة الأولى، دار البشائر الاسلامية، ١٩٨٧م.
- النووي، محي الدين أبي زكريا يحيي بن شرف، المجموع شرح المهذب، مكتبة الإرشاد،جدة.
- النووي، محي الدين أبي زكريا يحيي بن شرف، رياض الصالحين من كلام سيد المرسلين، الطبعة الأولى، دار الخير، بيروت، ١٤٠٥هـ-١٩٨٨م.
- هشام البساط، إدارة السرية المصرفية اجراءاتها التنظيمية والعملية في لبنان، كتاب السرية المصرفية، إتحاد المصارف العربية، ١٩٩٣م.
- الهيتمي، شهاب الدين أحمد بن حجر، تحفة المحتاج بشرح المنهاج، دار الفكر بيروت، بدون تاريخ.
- وهبة الزحيلي، نظرية الضمان، دار الفكر دمشق، ١٤٠٢هـ-١٩٨٢م.
- يوسف عبد الهادي الشال، جرائم أمن الدولة وعقوبتها في الفقه الاسلامي، الطبعة الاولى، مكتبة المختار الاسلامي مصر، ١٣٩٦هـ-١٩٧٦م.

المراجع باللغة الأجنبية

- Banking And Financial Institution Act 1989, (Malaysian Act), International Law Book Services, Kuala Lumpur, 1989.

- David Vaver, Trade Secrets- A Commonwealth Perspective, EIPR November 1979.

- James H. A. Pooley, The Executive's Guide to Protecting Proprietary Business Information and Trade Secrets, Probus Publishing Company, chicago, Illinois, 1987.

- Malaysian Copyright Act 1987 (All amendments Up to 15th December, 1987), Goverment Printer Malaysia, Kuala Lumpur, 1987.

- Malaysian Medical Association, Ethical code, 1993.

- *Malaysian Medical Council, Code Of Professional Conduct, Printed by Naz sdn.bhd., Kuala Lumpur, 1987.*

- *Malaysian Patents Act, 1983 (Act 291) & Patents Regulations, 1986, International Law Book Service, 1989.*

- *Official Secrets Act, 1972 (Act 88), (Malaysian Act), International Law Book Service, Kuala Lumpur, 1993.*

- *W.R. Cornish, Intellectual Property: Patents Copyright, Trade Marks and Allied Right, Second Edition, London: Sweet & Maxwell, 1989.*

- *Willy Rellecke, Banking Secresy Scope and Content, Legal Basis and Barriers in Germany and Switzerland.* في كتاب السرية المصرفية، اتحاد المصارف العربية، ١٩٩٣.

فهرس المحتويات

الفصل الأول
في مفهوم السر والألفاظ ذات الصلة

الفصل الثاني
في أنواع الأسرار

الفصل الثالث
في أنواع الأسرار

الفصل الرابع
في انقضاء السرية

الفصل الخامس
في الآثار المترتبة على إفشاء السر